Die intellektuelle Falschbeurkundung.

§ 271 StGB.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Paul Henning
aus Liebenwerda.

Approbiert am 17. November 1909.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1910.

127

Referent: Universitäts-Professor Dr. Allfeld

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Geschichtliches.

I. Das französische Recht 1
II. Das preußische Recht 3

B. Der Tatbestand.

I. Der Begriff der öffentlichen Urkunde.
a) Der Begriff der Urkunde.
1. Allgemeines 6
2. Die einzelnen Begriffsmerkmale
α) Schriftform 8
β) Abgeschlossener Sinn 14
γ) Erkennbarkeit des Ausstellers 18
δ) Rechtserheblichkeit 20
b) Der Begriff der Öffentlichkeit.
1. Allgemeine Erörterungen 28
2. Die einzelnen Begriffsmerkmale.
α) Der Aussteller 31
β) Die Befugnis zur Ausstellung 34
γ) Die Form 36
Anhang: Öffentliche Bücher und Register 38
II. Der Inhalt der Eintragung 39
III. Der Begriff „bewirken“ 43

C. Vollendung, Strafe, Verjährung 49

D. Der Name des Deliktes und seine Stellung im System 57

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543504_0039

Literaturverzeichnis.

Abegg, Über den Gesichtspunkt der Strafbarkeit bei Einreihung verbrecherischer Handlungen in das System eines Strafgesetzbuches. Mit besonderer Berücksichtigung der sogen. intellektuellen Urkundenfälschung. In Goltdammers Archiv Bd. 6 S. 27 ff.

Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 18. Aufl. 1898.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. 2. Aufl. 1904.

Brodmann, Über den Begriff der Urkunde. Im Gerichtssaal Bd. 47 S. 81 ff.

Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Aufl. 1906.

Brunner, Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde. Bd. 1. 1880.

v. Buri, Zum Begriffe der Urkundenfälschung. Im Gerichtssaal Bd. 36 S. 173 ff.

v. Buri, Zu § 267 StGB. Im Gerichtssaal Bd. 39 S. 36 ff.

Entwürfe des Strafgesetzbuches für die preußischen Staaten. 1830/31.

Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund nebst Motiven und Anlagen. 1870.

Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen, in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts. Herausgegeben von Mittermaier. 14. Aufl. 1847.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 5.—7. Aufl. 1907.

Fuchs, Zur Lehre von der intellektuellen Urkundenfälschung. In Goltdammers Archiv Bd. 19 S. 417 ff.

Geßler, Zur Lehre von der Urkundenfälschung. Im Gerichtssaal Bd. 14 S. 120 ff.

Geßler, Zur Lehre von der Fälschung. In Goltdammers Archiv Bd. 10 S. 441 ff.

Goldschmit, Der strafrechtliche Begriff der Urkunde. Im Gerichtssaal Bd. 55 S. 161 ff.

Goltdammer, Die Materialien zum Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten. Aus den amtlichen Quellen nach den Paragraphen des Gesetzbuches zusammengestellt und in einem Kommentar erläutert. 1852.

Goltdammer, Die materielle und die intellektuelle Urkundenfälschung. In Goltdammers Archiv Bd. 3 S. 784 ff.

Goltdammer, Über die sogen. intellektuelle Urkundenfälschung. In Goltdammers Archiv Bd. 12 S. 793 ff.

Haas, Das Delikt der intellektuellen Urkundenfälschung. Diss. Greifswald 1900.

v. Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafrechts in Einzelbeiträgen. Bd. 1 1871, Bd. 3 1874, Bd. 4 (Ergänzungen) 1877.

Kohler, Studien aus dem Strafrecht. Bd. 5. 1897.

Lenz, Die Fälschungsverbrechen in dogmatischer und rechtsvergleichender Darstellung. Bd. 1: Urkundenfälschung. 1897.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 14. u. 15. Aufl. 1905.

Marezoll, Das gemeine deutsche Kriminalrecht als Grundlage der neueren deutschen Strafgesetzgebungen. 3. Aufl. 1856.

A. Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1889.

A. Merkel, Kriminalistische Abhandlungen. Die Lehre vom strafbaren Versuch. Abt. 1: Die Entwicklung des Tatbestandes. 1867.

P. Merkel, Die Urkunde im deutschen Strafrecht. Eine historische und dogmatische Untersuchung. 1902.

Meyer-Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 6. Aufl. 1907.

H. Meyer, Die Vollendung der Urkundenfälschung. Im Gerichtssaal Bd. 47 S. 81 ff.

Mommsen, Die Privaturkunde als Gegenstand der Fälschung. Im Gerichtssaal Bd. 36 S. 34 ff.

Mommsen, Römisches Strafrecht. 1899.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 7. Aufl. 1906.

Oppenhoff-Delius, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl. 1901.

Ortloff, Lüge, Fälschung, Betrug. Im Gerichtssaal Bd. 12 S. 56 ff.

Ortloff, Lüge, Fälschung, Betrug. 1862.

Riedel, Über öffentliche Urkunden. Im Gerichtssaal Bd. 39 S. 161.

Roßhirt, Geschichte und System des deutschen Strafrechts. 1838.

Rubo, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 1879.

Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts auf Grund des Reichsstrafgesetzbuches. 2. Aufl. 1874.

v. Schwarze, Kommentar des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich. 7. Aufl. 1879.

Silberschmidt, Zur Rechtsprechung des Reichsgerichts über die intellektuelle Urkundenfälschung. In Zeitschr. Bd. 19 S. 403 ff.

Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts Bd. 7: Weismann, Urkundenfälschung. 1907.

Weiß, Das Examen in strafrechtlicher Betrachtung. Diss. Erlangen 1891.

Weismann, Der Tatbestand der Urkundenfälschung. In Zeitschr. Bd. 11 S. 1 ff.

Zumpt, Das Kriminalrecht der römischen Republik. Bd. 2: Die Schwurgerichte der römischen Republik. Abt. 2: Von L. Suller bis zum Ende der Republik. 1869.

A. Geschichtliches.

§ 271 StGB. lautet:

„Wer vorsätzlich bewirkt, daß Erklärungen, Verhandlungen oder Tatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind, in öffentlichen Urkunden, Büchern oder Registern als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie überhaupt nicht oder in anderer Weise oder von einer Person in einer ihr nicht zustehenden Eigenschaft oder von einer anderen Person abgegeben oder geschehen sind, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft".

Diese Strafbestimmung steht in dem „Urkundenfälschung" überschriebenen Abschn. 23 des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich. Die ganz lose Verbindung der in dem Abschnitt zusammengestellten Tatbestände gestattet es, den § 271 ohne Beeinträchtigung des Sinnes aus dem Zusammenhang herauszunehmen und gesondert zu behandeln.

I. Das französische Strafrecht.

Das Strafgesetz des § 271 StGB. hat seinen Vorläufer im § 252 preuß. StGB. Dieser wiederum ist dem französischen Recht entnommen.

Im code pénal von 1810 haben die Fälschungsdelikte in Verbindung mit der Münzfälschung, von der sie nicht getrennt werden sollten, unter dem Titel: „crimes contre la paix publique“ ihren Platz erhalten. Der uns interessierende Art. 147 lautet: „Seront punies des travaux forcés a temps toutes autres personnes, qui auront commis un faux en écriture authentique et publique, ou en écriture de commerce ou de banque soit par contrefacon ou altération d'écriture ou de signatures, soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou decharges ou par leur insertion après coup dans ces actes; soit par addition ou altération de clauses de declarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater“.[1])

Die französische Strafrechtswissenschaft unterscheidet zwischen dem faux matériel und dem faux intellectuel. „Le faux matériel resulte essentiellement de l'altération physique d'un corps d'écriture. Le faux intellectuel n'est pas sensible à l'œil, puisque l'écriture, à l'instant même ou elle intervient, dénature frauduleusement la pensée qu'elle est destinée à exprimer.“[2])

Bei der sogen. intellektuellen Fälschung wird neben der Wahrheitsentstellung noch, ebenso wie bei den sonstigen Fälschungsdelikten, eine rechtswidrige Absicht und die

[1]) Unserem § 348 StGB. entsprechend bestraft Art. 146 den Beamten, welcher vorsätzlich eine inhaltlich falsche Urkunde aufnimmt.

[2]) Garraud, Traité théorique et practique du droit pénal français III p. 158/59.

Möglichkeit eines Schadens gefordert. Es besteht also eine große Ähnlichkeit mit dem Tatbestande des Betruges.[3]) Um zu einem befriedigenden Resultate zu kommen, fassen die Franzosen den Schadensbegriff sehr weit. Als Schaden rechnen sie eine Einbuße an Ehre und Ansehen und finden ihn in der Verletzung „des intérêts généraux de la société".

Als besonders wichtig muß hervorgehoben werden, daß die sogen. intellektuelle Fälschung nicht nur an öffentlichen Urkunden, sondern auch an Privaturkunden begangen werden kann.

II. Das preußische Recht.[1])

Aus dem code pénal ist die sogen. intellektuelle Fälschung in das preußische Strafgesetzbuch übernommen.

Da oft falsche Angaben über Geburt usw. den mit der Führung der Kirchenbücher und Zivilstandslisten betrauten Beamten gemacht wurden und dadurch vielfach Familienrechte beeinträchtigt wurden, so wurde in den Entwurf eines Strafgesetzbuches vom Jahre 1829 im Abschnitt über die Verbrechen gegen die Standes- und Familienrechte eine Strafbestimmung gegen derartige falsche Angaben eingestellt.[2])

---

[3]) Auf diesen Punkt wird im Kapitel „Stellung im System" näher eingegangen.

[1]) vgl. Goltdammer, Mat z. StGB. für die preuß. Staaten S. 574 ff.

[2]) vgl. die interessante Mitteilung Ortloffs in GS. Bd. 12 S. 67: „Nach englischem Strafrecht soll derjenige, welcher vorsätzlich über

Durch die Gesetzesrevisionskommission wurde die Strafbestimmung ausgedehnt auf alle, welche absichtlich die Aufnahme unrichtiger öffentlicher Urkunden bewirken.

Dagegen wurde heftig opponiert. Man machte geltend, daß die Strafe in den Fällen, in denen der Täter nicht die Schädigungsabsicht hätte, zu hart sei. Deshalb werden in den Entwürfen seit 1843 zwei Strafbestimmungen aufgestellt, eine für den, der in der Absicht, zu schaden, gehandelt hat, die andere mildere für den, der ohne diese Absicht die Falschbeurkundung bewirkt hat.

Nun forderte wieder der Ständische Ausschuß die Straflosigkeit der intellektuellen Fälschung, wenn sie ohne betrügerische Absicht begangen sei. Denn sonst werde eine unschädliche Lüge, eine Immoralität bestraft.

Im Entwurf von 1851 wurde dann die als § 252 Gesetz gewordene Bestimmung getroffen: „Wer in der Absicht, sich oder andern Gewinn zu verschaffen oder andern Schaden zuzufügen, bewirkt, daß Verhandlungen, Erklärungen oder Tatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind, in öffentlichen Urkunden, Büchern oder Registern als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie gar nicht oder in anderer Weise oder von anderen Personen abgegeben oder geschehen

---

Umstände, die in die Heirats-, Tauf- und Beerdigungsregister einzutragen sind, zum Zwecke der Eintragung in ein solches Register falsche Angaben macht oder dies veranlaßt, mit einer Geldstrafe von 20 Pfund Sterling und sechs Monaten Gefängnis belegt werden und verliert die Befähigung, vor dem courds of recoul Zeuge zu sein".

sind, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren sowie mit Geldbuße von einhundert bis zu zweitausend Talern bestraft.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher zum Nachteil eines andern von solchen falschen Beurkundungen, wissend, daß sie falsch sind, Gebrauch macht".

Obgleich diese Strafbestimmung in dem Abschnitt „Urkundenfälschung" steht, hat auch sie sich nicht ganz vom Betrugscharakter losgelöst. Über das Wesen des Delikts ist man sich nicht klar.

Im Gegensatz zu dem französischen Recht ist die Ausstellung unwahrer Privaturkunden unter allen Umständen straffrei gelassen. Ein auf Strafe abzielender Antrag der rheinischen Juristen wurde abgelehnt.

B. Der Tatbestand des § 271 StGB.

I. Der Begriff der öffentlichen Urkunde.

a) Der Begriff der Urkunde.

1. Allgemeines.

Der Begriff der Urkunde ist ein rein wissenschaftlicher. Das Gesetz, insbesodere das Strafgesetz, gibt keine Definition. Der Gesetzgeber setzte den Begriff als bekannt und allgemein anerkannt voraus.[1] Literatur und Praxis mußten nun aus dem Grundgedanken der Strafbestimmungen heraus und der Natur der Sache entsprechend einen Begriff finden und bilden.[2]

---

[1] „Es konnte nicht die Aufgabe eines Gesetzbuches sein, eine allgemeine Begriffsbestimmung von Urkunde zu erteilen, da dieselbe als bereits bekannt und feststehend vorauszusetzen war." Eine wie irrige Ansicht die Motive damit aussprechen, beweist ein Blick in einen damaligen Kommentar. Keineswegs war eine Begriffsbestimmung allgemein anerkannt. Die herrschende Uneinigkeit wurde nun durch die oft sehr unglückliche Fassung der Strafbestimmungen und die Motive noch sehr vermehrt.

[2] Über die Entstehungsgeschichte des § 267 StGB., mit dem das Schicksal des Urkundenbegriffes eng verknüpft ist, vgl. Weismann, Der Tatbestand der Urkundenfälschung, in Zeitschr. Bd. 11 S. 1.

Oft wird ein dreifacher Begriff der Urkunde aufgestellt. Der allgemeinste Begriff soll das Wesen der Urkunde ergeben, wie sie dem täglichen Leben erscheint, soll uns sagen, was das tägliche Leben unter Urkunde versteht. Ein anderer, engerer Begriff als der des täglichen Lebens läge dem Strafgesetzbuch zugrunde. Dieser würde wiederum durch den § 267 StGB. speziell für die Urkundenfälschung eingeschränkt, so daß sich der dritte Begriff ergebe.

Fast alle Schriftsteller betonen die Notwendigkeit der Beschränkung des Begriffes der Urkunde für das Strafrecht gegenüber der Auffassung des täglichen Lebens. Viele von ihnen sind jedoch im Irrtum über diese Auffassung. Denn während ein Laie z. B. nie den Waldhammerschlag, den Grenzstein, auch nicht das Kerbholz als Urkunde ansprechen wird, erklären diese Schriftsteller trotz der vermeintlichen Einschränkung die genannten Beweiszeichen für Urkunden.

Ich gebe zu, daß der Begriff Urkunde im täglichen Leben etwas weiter gefaßt wird, als es der Strafrichter tun kann, daß „Aufzeichnungen vergangener Zeiten von historischem Wert" zu den Urkunden gerechnet werden, die im Sinne des Strafrechts nicht als Urkunden gelten können. Aber es liegt weder die Notwendigkeit noch ein Grund dafür vor, für das Strafgesetzbuch zwei verschiedene Begriffe „Urkunde" zu konstruieren.[3])

[3]) vgl. die Ausführungen im letzten Abschnitt von P. Merkels, Die Urkunde im deutschen Strafrecht.

Nach der Logik verstehen wir unter Begriff die durch ein Wort repräsentierte Einheit aller in einer Gemeinvorstellung gedachten wesentlichen Merkmale. Die Bestimmung des Begriffs erfolgt durch die vollständige Aufzählung seiner Merkmale oder durch die Angabe der nächsthöheren Gattung, des sogen. genus proximum, und des artbildenden Unterschieds, der sogen. differentia specifica.

Der erste Weg, die Aufzählung der einzelnen Merkmale, wird von mir eingeschlagen.[4]) Das Resultat der folgenden Erörterung soll als Wegweiser vorangestellt werden.

Urkunde ist die schriftliche für den Rechtsverkehr bestimmte Erklärung einer bestimmten Person über eine rechtserhebliche Tatsache.

2. Die einzelnen Begriffsmerkmale.

a) Schriftform.

Ob zum Begriffe der Urkunde Schriftform erforderlich ist, ist sehr bestritten. Nach der herrschenden Meinung ist die Schrift keineswegs der Urkunde wesentlich. Darüber aber, wie die Form der Urkunde beschaffen sein muß, sind

---

[4]) In seiner Abhandlung „Über den Begriff der Urkunde" in GS. Bd. 47 S. 401 ff. geht Brodmann den anderen Weg. Er findet als höheren Begriff die Erklärung und als artbildendes Merkmal die Schriftlichkeit. Insoweit sind nach m. M. die Ausführungen Brodmanns richtig. Aber der von mir für richtig gehaltene Begriff ist enger. Es gibt Schriftstücke, die nicht Urkunden sind; vgl. unten B I, 2 d.

die Vertreter der herrschenden Meinung sehr verschiedener Ansicht.

Nach dem einen soll schon die bloße Form eines Gegenstandes genügen,[1]) um ihn zu den Urkunden rechnen zu können, wenn der Gegenstand nur durch einen maßgebenden Willen zum Beweise bestimmt ist, während das Reichsgericht und Oppenhoff wenigstens fordern, daß der Gegenstand von Menschenhand verfertigt ist.[2]) Eine dritte Meinung vertritt Liszt, wenn er schreibt: „Urkunden sind nicht nur Schriftstücke, sondern auch andere Gegenstände, welche durch Worte oder allgemein verständliche Zeichen zur Mitteilung von Gedanken bestimmt und geeignet sind".[3]) Den Anhängern dieser Ansicht ist demnach die Form des Gegenstandes nicht genügend, sie verlangen, daß Zeichen auf ihm angebracht sind. Über die Art der Zeichen sind auch sie untereinander nicht einig.

Mit Binding, Beling, Brodmann, P. Merkel

---

[1]) vgl. Rubo, Komm. S. 884: „Mithin ist eine Urkunde entweder ein Schriftstück selbst oder ein kraft Herkommens oder Vereinbarung ein Schriftstück ersetzender Gegenstand, insofern jemand demselben die Bestimmung beigelegt hat, seinen Willen oder seine Handlungen zur Kenntnis eines anderen zu bringen". Den Begriff der Urkunde fassen ebenso weit Olshausen, Meyer, Lehrb. 5. Aufl. 1895 S. 709; Rudorff-Stenglein.

[2]) Ebenso v Buri, v. Schwarze.

[3]) Liszt, Lehrb S 524; ebenso Riedel, Weißmann, Hälschner, John, Boerne, Lenz, Allfeld (in der Neubearbeitung des Lehrbuchs von Meyer).

halte ich für den Begriff der Urkunde die Schriftform für wesentlich.

Noch § 247 Abs. 2 preuß. StGB. gab folgende Definition: „Unter Urkunde ist jede Schrift zu verstehen, welche zum Beweise von Verträgen . . . oder überhaupt von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist". Diese Legaldefinition ist in das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund nicht übernommen. Das ist der einzige Grund, weshalb die herrschende Meinung von dem Erfordernis der Schriftform für die Urkunde absieht. Sie beruft sich auf die Motive, in denen es heißt: „. . . und die Beschränkung auf jede Schrift zu beseitigen. In letzter Hinsicht hat die Erfahrung nämlich gezeigt, daß im Verkehr häufig Gegenstände als Beweismittel für Rechte und Rechtsverhältnisse mit allseitigem Einverständnisse der Beteiligten verwendet werden, die nicht als Schriftstücke bezeichnet werden können, und auch in Rechtsstreitigkeiten als Beweismittel zugelassen und bei der richterlichen Entscheidung mit benutzt werden. Bei dieser gerichtlichen wie außergerichtlichen Bedeutung solcher Urkunden war ihre Gleichstellung in der hier fraglichen Hinsicht auszusprechen, die Beschränkung des Tatbestandes der Urkundenfälschung auf schriftliche Urkunden aber demgemäß in Wegfall zu bringen".

Die auf die Motive gestützte Ansicht ist aber aus drei Gründen nicht die richtige. Erstens spricht dagegen die geschichtliche Entwicklung des Begriffs. Von jeher ist für die Urkunde Schriftform gefordert. Soweit man

auch den Urkundenbegriff, zumal im Mittelalter, ausdehnte, nie ist man von dem Erfordernis der Schrift abgegangen. In seiner Monographie: Die Urkunde im deutschen Strafrecht weist P. Merkel genau nach, daß „die gesamte Gesetzgebung aller Zeiten", „die gesamte Literatur bis gegen die Mitte des 19. Jahrhunderts" und „die gesamte Rechtsprechung in Deutschland vor dem Norddeutschen Strafgesetzbuch" den Begriff der Urkunde auf Schriftstücke beschränkt hat. Erst die Motive zum Entwurf für ein Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund haben das Unheil, die Verwirrung angerichtet. Es wäre möglich, daß das Gesetz im Gegensatz zur bisherigen geschichtlichen Entwicklung für den Begriff der Urkunde von der Schriftlichkeit absehen wollte. Im Gesetz kann man aber dafür keinen Anhaltspunkt finden. Im Gegenteil schweben dem Gesetz, wo es von Urkunden spricht, immer Schriftstücke vor.[4]) Die Motive mögen wohl bei Unklarheiten im Gesetz befragt werden, niemals kann man sie aber benutzen, um in das Gesetz etwas hineinzulegen, was im Gesetz nicht steht.

Es ist auch nicht einzusehen, warum das Strafgesetzbuch einen anderen Urkundenbegriff aufstellen soll, als er im bürgerlichen Recht und in dem Zivilprozeßrecht besteht. Für beide Rechte wird trotz § 807 BGB. ohne Ausnahme zugegeben, daß die Schriftform der Urkunde selbstverständlich

[4]) Man vgl. § 92 Nr. 2 StGB.: „die über solche Rechte sprechenden Urkunden" und § 299 StGB.: „einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde".

ist. Die Strafbestimmungen gegen die Urkundenfälschungen sind gegeben, weil der Urkunde im Verkehr und vor allem im Prozeß — „denn im Rechtsverkehr kann eine Urkunde nichts helfen, die nicht im Notfall auch vor dem Richter beweist“ [5]) — die größte Bedeutung zukommt, weil die Urkunde ein wichtiges Beweismittel ist. Warum soll nun das Strafgesetz, das die Urkunden, d. h. den Beweis mit Urkunden schützen will, unter Urkunde etwas anderes verstehen als die Prozeßordnung? Es könnte geantwortet werden, daß das Strafgesetz den Urkundenbegriff ausgedehnt hätte, um noch andere wichtige Beweismittel zu schützen. Das ist jedoch nicht der Fall. Das Gesetz hat die Fälschung der ihm des Strafschutzes wert erscheinenden Beweiszeichen selbständig unter Strafe gestellt,[6]) hat also bewußt zwischen Urkunden und Beweiszeichen unterschieden. Durch die maßlose Ausdehnung in Literatur und Praxis ist es in der Tat dahin gekommen, „daß der obrigkeitlich gesetzte Strohwisch zur öffentlichen Urkunde nobilitiert wird“.[7])

Damit bin ich schon zu dem dritten Grunde gekommen, der für die Richtigkeit der Ansicht spricht, welcher ich folge. Wer von dem Erfordernis der Schriftlichkeit absieht, muß unbedingt den sehr verhängnisvollen Fehler begehen und die Urkunden mit den Beweiszeichen vermengen. Aber es besteht ein gewaltiger Unterschied zwischen beiden. Der

---

[5]) Weißmann a. a. O. S. 3.

[6]) vgl. §§ 274 Nr. 2, 275, 276 StGB.

[7]) Binding, Lehrb. Bd. 2 Abschn. 1 S. 180.

Unterschied ist sehr früh erkannt. Schon die Germanen haben zwischen beiden scharf geschieden. „Die Urkunde spricht zu jedem, der ihren Inhalt zu lesen versteht, — einerlei, wo sie sich befindet. Sie ist selbständig gewordenes, sinnvolles Menschenwort, in ihrer Wahrheit vom Aussteller gewährleistet.“ [8]) Das Beweiszeichen dagegen enthält oft gar keine Erklärung, jedenfalls hat diese nie einen vollständigen Sinn. Es beweist nur Dinge außer ihm, während die Urkunde ihren Inhalt beweist. Das Beweiszeichen sagt uns an sich gar nichts, es ist nur zu verstehen im Zusammenhange mit außer ihm liegenden Dingen. Aus seiner Umgebung, aus seiner Form kann man mehr oder weniger sicher auf das schließen, was es sagen soll. Stets muß man aber seinen Gedanken erraten, es ist nur ein „Symbol“ für den Gedanken, es spricht den Gedanken nie aus.[9]) „Solche Gegenstände vertreten zwar am Orte ihrer Ausgabe und in den dabei näher bezeichneten Kreisen die Stelle schriftlicher Beweisstücke und gelten als eine bestimmte Person verpflichtende Dokumente.“ Sie sind aber keine Urkunden.

Die Urkunde muß also ein Schriftstück sein.

Unter Schrift versteht man Buchstaben, Zahlen und Zeichen, die Worte versinnbildlichen. Worauf die Schrift

---

[8]) Binding a. a. O. S. 180.

[9]) Brodmann, Über den Begriff der Urkunde, in GS. Bd. 47 S. 412: „In die Formen der Sprache kleiden wir unsere Vorstellungen . . ., in diesen Formen geben wir ihnen unmittelbaren Ausdruck. Alles andere verrät sie nur mittelbar“.

angebracht ist, ist gleichgültig.[10]) Es ist auch gleichgültig, wie die Schrift hergestellt ist. Die regelmäßige Herstellung wird durch Schreiben mit der Hand geschehen, aber auch durch Drucken,[11]) Meißeln und anderes mehr kann die Schrift hervorgebracht werden.

Wenn ich gesagt habe, daß Zeichen genügen, so ist daran festzuhalten, daß es Zeichen sein müssen, die im Verkehr angewendet zu werden pflegen. Dahin sind vor allem die Zeichen der Stenographie zu rechnen, auch die Chiffren der diplomatischen Depeschen, nicht jedoch Zeichen einer unter zwei Geschäftsleuten verabredeten Geheimschrift. Die Zeichen müssen außerhalb der Beteiligten verstanden werden, mindestens muß die Schrift von einem unbeteiligten Dritten gelesen werden können.[12])

β) Abgeschlossener Sinn.

Unbedingt ist als Grundsatz festzuhalten, wie auch Merkel in seiner Monographie betont, daß die Urkundenqualität eines Schriftstückes nur aus ihm selbst ohne Zuhilfenahme von Umständen außerhalb der Schrift entnommen werden darf.[1]) Nach diesem Grundsatz muß

---

[10]) Es ist nicht undenkbar, daß Lebewesen die Grundlage bilden. Keinesfalls ist aber der rote Strich auf dem Hammelrücken eine Urkunde.

[11]) And. M. Brodmann a. a. O. S. 419. Er fordert eigenhändige Herstellung.

[12]) And. M. Binding.

[1]) Mommsen drückt diesen Grundsatz in seinem Aufsatz „Die Privaturkunde als Gegenstand der Fälschung“ in GS. Bd. 36 S. 40

ein an sich verständlicher Sinn des Schriftstückes gefordert werden; die Schrift muß einen in sich abgeschlossenen Sinn haben.

Auch bei diesem Erfordernis der Urkunde sind die Meinungen geteilt. Wenn nur die Beteiligten den Sinn verstehen, wenn nur sie den in der Schrift verkörperten Gedanken lesen können, soll es genügend sein.[2]) Richtig ist wohl die Ansicht, daß der Sinn der Schrift auch von andern als den Beteiligten verstanden werden muß, daß der Gedanke einem größeren Personenkreis ohne besonderen Kommentar verständlich sein muß.[3]) Andernfalls wäre das Schriftstück nicht Urkunde, sondern nur Beweiszeichen. Durch ihre allgemeine Verständlichkeit, dadurch, „daß sie zu jedem dieselbe Sprache redet", unterscheidet sich die Urkunde von dem Beweiszeichen. Diese objektive Verständlichkeit ist das wesentlichste Unterscheidungsmerkmal der beiden Arten Beweismittel. Aus dem Beweiszeichen können nur die Eingeweihten stets dasselbe erkennen. Es ist erforderlich, daß die Urkunde einen für sich verständ-

folgendermaßen aus: „Hiernach erscheint als das oberste und als das einzige Prinzip des Urkundenbegriffes seine abgeschlossene Objektivität". „Lediglich das Vorhandensein einer dauernden und gleichbleibenden Sprache macht ihn zur Urkunde, und diese Sprache ist allein aus sich zu beurteilen." „Die Existenz der Urkunde ist zu einem abgeschlossenen Begriff mit sachlichem und räumlichem Dasein vollendet." Trotzdem ist nach ihm der Grenzstein eine Urkunde. Den Sinn des Steines kann er aber doch lediglich aus dessen Lage, nicht aus dem Stein selbst erkennen.

[2]) So z. B. Rubo, Meyer, Frank.

[3]) Ebenso Beling, Merkel.

lichen,[4]) für jedermann erkennbaren Sinn zum Ausdruck bringt.

Selbstverständlich sind Abkürzungen gestattet. Sicherlich solche, die im Verkehr üblich sind, aber auch solche, die man im Zusammenhang verstehen und lesen kann.

Eine zusammenhängende Rede ist nicht nötig. Nur erforderlich ist, daß ein den Beteiligten Fernstehender den Sinn verstehen kann. „Damit ist nicht gesagt, daß der urkundliche Gedanke von jedem Wahrnehmenden gerade müßte verstanden werden. Den Analphabeten ist alles Geschriebene unverständlich. Die chiffrierte Staatsdepesche ... setzen gewisse Vorbedingungen des Verstehenkönnens voraus. Für jeden damit Ausgerüsteten muß aber der Inhalt der Urkunde der gleiche sein.“ [5])

Hiernach ist auch zu beurteilen, inwieweit bloße Worte und Zahlen Urkunden sein können. Sie sind nur Urkunden, wenn das, was sie sagen, von einem Unbeteiligten ohne Zuhilfenahme anderer Umstände, nur aus ihnen selbst heraus, um diesen Grundsatz nochmals besonders hervorzuheben, erkannt werden kann. Einzelne Wörter und Zahlen können Urkunden sein, „wenn die Form so allgemein üblich und demzufolge auch so allgemein bekannt ist, daß eben wegen dieser Notorietät der Sinn des Schriftstückes aus ihm selbst ohne Zuhilfenahme anderer dem Einzelfalle angehörender Umstände

---

[4]) vgl. E. Bd. 17 S. 283 („aus sich selbst“); anders aber E. Bd. 4 S. 3.

[5]) Mommsen a. a. O. S. 41.

sofort erkennbar wird".[6]) Ebenso hat das Reichsgericht in einer Entscheidung [7]) ausgeführt: „Soll ein Gegenstand als Urkunde gelten dürfen, so muß er aus sich selbst eine in ihm niedergelegte und hierdurch verkörperte Gedankenäußerung ... erkennbar werden lassen. Dazu ist zwar nicht unbedingt erforderlich, daß der betreffende Gegenstand die in ihm niedergelegte Gedankenäußerung in zusammenhängender ... Redeform zum Ausdruck bringe; die Notwendigkeit der Auslegung hebt die Eigenschaft als Urkunde nicht auf. Immerhin bleibt aber unumgängliche Voraussetzung, daß die Gedankenäußerung sich ihrem wesentlichen Kerne nach in der Urkunde verkörpert findet. Durch diese Eigenschaft unterscheidet sich die Urkunde von dem Augenscheinsobjekt, das lediglich durch seine körperliche Existenz und die an ihm sichtbaren Eigenschaften für eine dritte Tatsache Beweis oder Beweisanzeichen liefert".[8])

Schon aus dem Grunde, weil es für einen Unbeteiligten schlechterdings unmöglich ist, aus ihr selbst ohne Zuhilfenahme der konkreten Umstände den Sinn zu erkennen, kann die berühmte Blechmarke mit der Zahl 1 nicht als Urkunde angesehen werden. Könnte sie doch ebensogut eine Gutmarke für ein Glas Bier sein oder

---

[6]) Oppenhoff-Delius, Komm. § 267 Note 63.

[7]) E. Bd. 17 S. 283 f.

[8]) Mommsen a. a. O. S. 38: „Der Gegenstand muß stets dieselbe Sprache zu jedem Wahrnehmenden reden".

eine Garderobenummer. Es ist unmöglich, aus der Marke irgendeine Erklärung zu lesen.[9])

γ) Erkennbarkeit des Ausstellers.

Unbedingt wesentlich ist der Urkunde der Aussteller, d. h. eine Person, der die in der Urkunde enthaltene Erklärung zugerechnet werden muß. „Eine Urkunde ohne Aussteller ist juristisch ebenso undenkbar als eine Willenserklärung ohne einen Wollenden und ein Zeugnis ohne einen Zeugen. Sie bedarf unbedingt einer sichtbaren Verknüpfung mit der beurkundenden Person oder Behörde".[1])

Die Frage, ob die Urkunde mit dem Namen des Ausstellers unterzeichnet sein muß, wird, soweit ich sehe, von allen Schriftstellern verneint. Die Unterschrift dient dazu, ein Schriftstück als von dem Unterschreibenden herstammend zu kennzeichnen. Es ist aber nicht erforderlich, daß die Urkunde in dieser strengen Art auf ihren Aussteller hinweist. Aber unbedingt muß gefordert werden, daß der Aussteller aus dem Schriftstück selbst festgestellt werden kann ohne Zuhilfenahme anderer Umstände. Schriftvergleichung genügt ebensowenig wie ein Schluß auf den Aussteller aus der Stelle, wo sich die Urkunde befindet. Die Kenntnis des Ausstellers muß ohne Zuhilfenahme konkreter Nebenumstände erlangt werden. Es muß also gefordert werden, „daß die Urkunden entweder

---

[9]) vgl. aber E. Bd. 4 S. 3.

[1]) Binding, Lehrb. Bd. 2 Abschn. 1 S. 197.

von dem Aussteller unterschrieben sind oder doch, sei es in ihrem Kontexte oder auch nach Befinden in der Überschrift, den Namen des Ausstellers enthalten, oder daß sonst durch den Inhalt der Schrift die Person ihres Urhebers in deutlich erkennbarer Weise bezeichnet wird".[2])

Zu weit geht aber Merkel,[3]) wenn er die Behauptung aufstellt, daß es zum Begriffe der Urkunde gehört, daß die darin enthaltene Erklärung von einem „ersichtlich glaubwürdigen Aussteller" abgegeben worden ist. Die Unrichtigkeit dieser Ansicht ergibt sich allein daraus, daß aus dem Namen einer Person niemals auf deren Glaubwürdigkeit geschlossen werden kann. Für das Kriterium der Glaubwürdigkeit wird wohl auch Merkel kaum einen Maßstab liefern können. Nein, eine Urkunde bleibt Urkunde, selbst wenn sie von einem ersichtlich unglaubwürdigen Individuum ausgestellt ist.[4]) Irgendwelche Eigenschaften von der Person des Ausstellers zu verlangen, geht weit über das Ziel.

Die Schrift muß nicht notwendig von dem Aussteller geschrieben sein. Es genügt, wenn er sie einem anderen diktiert hat oder sonst irgendein Hilfsmittel, z. B. ein Formular benutzt hat. „Die Person, welche physisch den Gedanken in den Gegenstand legt, der

---

[2]) OAppG. Dresden, Sächs. GerZtg. Bd. 15 S. 84 ff.

[3]) a. a. O. S. 281 Note 2.

[4]) Daß eine solche Urkunde natürlich so gut wie keinen Beweiswert hat, ist unerheblich. Der Beweiswert hat mit dem Begriff der Urkunde nicht das geringste zu tun.

Schreiber, dem diktiert wird, ist bedeutungslos. Als Aussteller gilt, wer in der Urkunde ersichtlich macht, daß das Bekundete als von ihm herrührend oder für ihn bindend anzusehen sei. Die Eigenhändigkeit der Schrift und Unterschrift ist für die Urkunde unwichtig." [5] [6])

Die Urkunde muß also ein Schriftstück sein, das eine an sich verständliche Erklärung eines aus der Urkunde erkennbaren Ausstellers enthält.

δ) Rechtserheblichkeit.[1] [2])

Ob die Urkunde zum Beweise bestimmt sein muß, oder ob sie nur dazu geeignet zu sein braucht, oder ob beides zusammentreffen muß, ist sehr umstritten.

Die Bestimmung zum Beweise kann nicht genügen, um ein Schriftstück zur Urkunde werden zu lassen. Der

---

[5]) Mommsen a. a. O. S. 55.

[6]) Brodmann fordert stets eigenhändige Vollziehung: „Ist ihrem Begriff nach die Urkunde die konkrete, in schriftlicher Form erfolgte Erklärung, so kann da von einer Urkunde nicht die Rede sein, wo zwar der Text einer Erklärung (in abstracto) gegeben ist, in der Niederschrift oder sonstigen Anfertigung aber gar nicht die Abgabe einer Erklärung von seiten des Ausstellers liegt" (a. a. O. S. 419 ff.). Daher seien Druckschriften, z. B. gedruckte Quittungen, die Inhaberpapiere nicht Urkunden, sondern nur Abschriften von Urkunden.

[1]) Es handelt sich in diesem Abschnitt lediglich darum, ein Begriffsmerkmal der Urkunde herauszuarbeiten. Über die Bedeutung der Worte „welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind" vgl. unten B II.

[2]) Die bekannte Einteilung in Dispositiv-, Geständnis- und Zeugnisurkunden kommt für meine Abhandlung nicht in Betracht.

Wille des Ausstellers muß bei Beurteilung der Frage, ob ein Schriftstück eine Urkunde ist oder nicht, ganz außer Ansatz bleiben. Die Frage kann lediglich aus dem Inhalt des Schriftstückes beurteilt werden. Das subjektive Moment der Bestimmung muß vollständig ausgeschaltet werden. Nur in den seltensten Fällen läßt sich aus der Urkunde ersehen, ob sie zum Beweise bestimmt ist oder nicht. Ein solches Begriffsmerkmal macht die praktische Anwendung des Begriffes unmöglich, wenn man nicht in den schwersten Fehler verfallen will, aus den konkreten Umständen auf die Eigenschaft eines Schriftstückes zu schließen.

Damit ergibt sich auch meine Stellung zu der von Binding geschaffenen Unterscheidung zwischen Absichts- und Zufallsurkunde. Diese Teilung kann ich nicht billigen. Die Existenz der Zufallsurkunde macht Binding von einem subjektiven, außerhalb der Urkunde liegenden Moment abhängig, das meist gar nicht festgestellt werden kann. Ein Schriftstück ist entweder Urkunde oder es ist nicht Urkunde. Es ist nicht möglich, daß es ohne jede äußere Einwirkung bald Urkunde ist, bald nicht. Binding muß diesen Chamäleoncharakter der Zufallsurkunde aber annehmen. Nehmen wir als Beispiel den Liebesbrief des Ehemanns an seine Maitresse. Er liegt wohlverwahrt bei dem Mädchen im Kasten. Der Staatsanwalt beschließt, ihn als Beweismittel zu gebrauchen. Der Brief wird Urkunde. Einige Stunden darauf ändert er aus irgendwelchen Gründen seinen Entschluß. Nun soll der Brief doch nicht etwa Urkunde bleiben? Wenn ich Binding

recht verstehe, wird der Brief nun wieder seiner Urkunden-eigenschaft beraubt.

Nach dem Abschluß eines jeden Schriftstückes kann gesagt werden, ob es eine Urkunde ist oder nicht. Dieser beim Abschluß gegebene Charakter des Schriftstückes kann nur durch äußere Einwirkung auf das Schriftstück, durch Zusätze, Änderungen usw. geändert werden. Niemals kann aber ein Schriftstück nur durch die Absicht eines Menschen, mit ihm etwas beweisen zu wollen, zur Urkunde werden. Es ist nicht möglich, lediglich durch einen rein geistigen Vorgang, der zwar Bezug auf das Schriftstück hat, aber in keiner Weise auf das Schriftstück einwirkt, das Wesen des Schriftstückes vollständig verändern lassen zu wollen. Das Schriftstück bleibt, wie es war, nicht die geringste Veränderung wird mit ihm vorgenommen, und plötzlich ist es eine Urkunde, weil irgendein Mensch etwas mit ihm beweisen will. Dieses Wunder ist im Rechtsleben nicht möglich.

Vollständig verfehlt ist die Meinung, die allein die Bestimmung zum Beweise genügen lassen will. „Wenn man die Eignung zum Beweise nicht für erforderlich erachtet, so stellt man einen Begriff der Urkunde auf, welche zwar nach Ansicht ihres Urhebers eine Urkunde werden sollte, aber eine solche nicht wirklich ist, eines Zeichens, welches nicht bezeichnet, eines Beweismittels, das nicht beweist.“ [3])

[3]) Geyer, Grundriß Bd. 2 S. 100, zit. nach P. Merkel.

Es kommt lediglich darauf an, ob sich die Urkunde zum Beweise eignet. Keineswegs ist es erforderlich, daß das aus der Urkunde ersichtliche Rechtsverhältnis eines Beweises bedarf, es kann schon längst aufgehört haben zu bestehen und braucht gar nicht bestanden zu haben. „Die Urkundenqualität ist objektiv, nicht subjektiv in Rücksicht auf die Intentionen des Ausstellers zu beurteilen.“ [4]) Auch Weißmann [5]) betont aufs ausdrücklichste: „Es ist nicht die Bestimmung zum Beweise, die das Wesen der Urkunde ausmacht“. „Das Wesen der Urkunde beruht in ihrer Beweiskraft, in ihrer Fähigkeit zum Urkundenbeweise zu dienen, und diese ist unabhängig von der Absicht des Ausstellers wie von der Absicht des Benutzers, unabhängig von irgendwelcher Beweisbestimmung.“ Am besten und deutlichsten bringt Merkel [6]) diesen Gedanken zum Ausdruck: „Die Urkunde ist eine verkörperte Erklärung, die sich von anderen verkörperten Erklärungen nicht durch ihre Bestimmung, sondern dadurch unterscheidet, daß die Erklärung innere Eigenschaften aufzuweisen hat, die sie zu einem Beweismittel machen, und zwar zu einem solchen Beweismittel, welches das Beweisthema in sich verkörpert.“

Ein Schriftstück ist aber dann zum Beweise geeignet, wenn die in ihm verkörperte Erklärung rechtserheblich ist, d. h. wenn sie unmittelbar an sich auf ein Recht

[4]) Hälschner, System Bd. 2 S. 520.

[5]) a. a. O. S. 21 u. 22.

[6]) a. a. O. S. 309.

Bezug hat. Eine Urkunde, die nicht rechtserheblich ist, gibt es nicht.

Viele Schriftsteller behaupten jedoch, die Urkunde brauche an sich nicht rechtserheblich zu sein. Sie stützen ihre Ansicht auf den Wortlaut des Gesetzes und sagen, da der Gesetzgeber sowohl in § 267 StGB. von „solchen Privaturkunden, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind", als auch in § 271 StGB. von „Tatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind", redet, muß er auch Urkunden ohne rechtserheblichen Inhalt kennen. Die beiden Zusätze müßten also eine Beschränkung des Tatbestandes bedeuten. So sagt z. B. v. Buri (a. a. O. S. 181): „Es kann zugegeben werden, daß dem Gesetzgeber bei seinen Bestimmungen in den §§ 269, 271, 274 Abs. 2, 275, 276 der Charakter eines für das Rechtsleben bedeutsamen und bezw. im Rechtsleben anerkannten Beglaubigungsmittels vorgeschwebt hat, aber es ist nicht ersichtlich, wie hieraus gefolgert werden könnte, er habe Urkunden ohne rechtserheblichen Inhalt überhaupt nicht in das Strafgebiet aufgenommen".

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Dann wäre der Begriff der Urkunde vollkommen farblos und nichtssagend. Die öffentliche Urkunde ist gerade dazu geschaffen, rechtlich erhebliche Tatsachen zu bekunden und so ein besonders gutes Beweismittel zu werden. Mit besonderem Nachdruck greift Binding[7]) diese falsche

[7]) Binding a. a. O. S. 221.

Auffassung an: „Danach ist die Auslegung widersinnig, wonach der § 267 seinen Schutz schenken wolle den Privaturkunden nur für rechtlich bedeutsame Tatsachen, den öffentlichen Urkunden aber auch für rechtlich unbedeutsame. Solche öffentliche Urkunden sollen erst noch entdeckt werden! Als verstärktes Beweismittel nur für rechtlich bedeutsame Tatsachen sind sie ja allein geschaffen worden".

Einige Schriftsteller glauben auch, daß mit dem Zusatz „welche für Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind" eine Gradation bezüglich des Beweises geschaffen werden sollte, und daß daher an den Inhalt noch ganz besondere Anforderungen gestellt werden müßten. Man hat von „potenzierter Beweisfähigkeit", von einem „höheren Grad der Beweisdienlichkeit" gesprochen, hat behauptet, „erheblich" sei „nicht geringfügig". Diese Erklärungsversuche müssen als gescheitert angesehen werden. Was für ein Recht von Erheblichkeit ist, ist auch zum Beweise des Rechtes erheblich. Eine solche Abstufung kann schon deshalb vom Gesetz nicht gemeint sein, weil sie in der Praxis gar nicht vollzogen werden kann, bevor die Urkunde im Prozeß gebraucht ist, denn der Gebrauch im Verkehr kann niemals einen solchen Wertmesser liefern.[3])

Der Zusatz „welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind" hebt nur ein Begriffsmerkmal der

---

[3]) vgl. Binding a. a. O. S. 220 ff.

Urkunde besonders hervor, er hätte als überflüssig wegbleiben können.

Das Schriftstück muß also rechtserheblich sein. Es genügt nicht, daß das in der Schrift Erklärte event. einmal für ein Recht von Erheblichkeit werden könnte, daß es vielleicht in Beziehung gebracht werden kann zu einer für ein Recht wichtigen Tatsache; nein, es muß direkt für die Bestimmung des Rechtes in Betracht kommen. Da nun jede Tatsache für ein Recht von Wichtigkeit werden kann, so muß eine Grenze geschaffen werden. Diese Grenze wird gezogen, wenn der Begriff „rechtserheblich" richtig ausgelegt wird. Weismann[9]) führt in dieser Richtung aus: „Die Erklärung, welche im Prozesse vermittels der Urkunde zunächst erwiesen werden soll, ist nicht notwendig selbst eine rechtserhebliche Tatsache, es kann sein, daß sie als Indiz oder glaubwürdige Aussage erst eine andere Tatsache erweisen soll, diese andere ist gleichfalls noch nicht immer eine rechtserhebliche, sondern kann wiederum eine nur indizierende Tatsache sein; die Tatsache ferner, welche das Beweisthema bildet, ist auch nicht notwendig eine an und für sich rechtserhebliche Tatsache, es kann sein, daß sie erst in Verbindung mit anderen Tatsachen rechtserheblich wird; es ist möglich, daß sie zur Zeit ihrer Beurkundung noch gar nicht rechtserheblich war".

Die Tatsache muß aber an und für sich rechtserheblich sein. Sie muß für sich allein oder in Verbindung mit

---

[9]) a. a. O. S. 15.

anderen Tatsachen die Entstehung, Veränderung oder Aufhebung eines Rechtes bewirken. „Keineswegs wird damit gefordert, daß die Schrift einen vollständigen und mit Klage verfolgbaren Rechtsanspruch enthält.“ [10]) Der Aussteller muß auch nicht an dem Rechtsverhältnis beteiligt sein.

Nun ist noch die Frage zu beantworten, inwieweit die Ungültigkeit des Rechtsverhältnisses auf das Schriftstück als Urkunde Einfluß übt. Auch bei Beantwortung dieser Frage muß man den obersten Grundsatz befolgen. Ergibt sich aus dem Schriftstück selbst, tritt es für jeden beim Lesen in die Erscheinung ohne Berücksichtigung der konkreten Umstände des Falles, daß ein Rechtsverhältnis gar nicht da ist, daß das Rechtsverhältnis nichtig ist, so ist das Schriftstück keine Urkunde. Die in ihm enthaltenen Tatsachen sind nicht rechtserheblich, da sie auf ein nichtiges, d. h. auf kein Rechtsverhältnis Bezug haben. Ergibt sich die Nichtigkeit aber nicht aus dem Inhalt des Schriftstückes, so ist es eine Urkunde, denn für jeden Unbeteiligten weisen die Tatsachen auf ein Rechtsverhältnis hin.

Ebenso ist die Beziehung auf ein anfechtbares Recht zu beurteilen. Da ein anfechtbares Recht immer besteht, so ist ein Schriftstück, das Erklärungen enthält, die für ein derartiges Recht von Erheblichkeit sind, stets eine Urkunde.

---

[10]) Merkel a. a. O. S. 263.

b) Begriff der Öffentlichkeit.

1. Allgemeine Erörterungen.

Ebensowenig wie für den Begriff der Urkunde findet man im Strafgesetzbuch einen Anhalt dafür, welche Urkunden als öffentliche gelten sollen. Wohl aber finden sich in § 415 ZPO. die Voraussetzungen, unter denen eine Urkunde als öffentliche angesehen werden soll. Da es allgemeinrechtliche Sätze sind, nach denen die Qualität der Urkunde als einer öffentlichen bestimmt werden muß, Sätze, die weder dem Strafrecht noch dem Zivilrecht speziell angehören, so liegt kein Grund vor, die in der Zivilprozeßordnung aufgestellte Definition der öffentlichen Urkunde nicht auch für das Strafrecht maßgebend sein zu lassen, zumal da der Begriff schon seit langem in Literatur und Praxis feststand, als er in die Prozeßordnung aufgenommen wurde.

Denselben Standpunkt vertreten die Motive zum Entwurfe des Strafgesetzbuches, wenn sie sagen[1]): „Eine Bestimmung darüber, welche Urkunden als öffentliche anzusehen sind, hat der Entwurf nicht für nötig erachtet; es ist diese Frage nicht im Strafgesetzbuche, sondern nach den allgemeinen Sätzen, welche über die Voraussetzungen der Öffentlicheit einer Urkunde bestehen, zu beantworten".

In den öffentlichen Urkunden ist ein besonders gutes Beweismittel geschaffen worden. Das Publikum soll auf

[1]) S. 131.

das in einer öffentlichen Urkunde Erklärte vertrauen können. Man fordert sogar dieses große Vertrauen, indem man der öffentlichen Urkunde sogen. öffentlichen Glauben beilegt. „Das öffentliche und Privaturkunden unterscheidende Merkmal ist darin zu befinden, daß jene die Vermutung der Echtheit für sich haben, während diese der Erklärung des Gegners des Beweisführers über die Echtheit bedürfen, und von letzterem im Nichtanerkennungsfalle die Echtheit zu beweisen ist. Sie hat also keine authentische Beweiskraft, während die öffentliche Urkunde vermöge ihrer Echtheitsvermutung für und gegen jedermann Beweis erbringt." [2])

Schon in der allgemeinen Gerichtsordnung Teil 1 Titel 10 § 123 heißt es: „Öffentliche Urkunden heißen diejenigen, welchen eine vorzügliche Glaubwürdigkeit um deswillen beigelegt ist, weil die Aussteller derselben im Staate dazu bestellt worden sind, dergleichen Urkunden aufzunehmen oder zu bekräftigen".

Damit jedermann das Vertrauen haben kann, mußten besondere Forderungen an die Urkunde gestellt werden. Es bestimmt daher § 415 ZPO.: eine öffentliche Urkunde ist eine solche, „welche von einer öffentlichen Behörde[3]) innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von

---

[2]) Riedel, Über öffentliche Urkunden, in GS. Bd. 39 S. 165 u. 166.

[3]) vgl. das den Gerichten gegebene jus conficiendi acta sub publica fide. Dies Recht wurde von den Gerichten auf die ihnen nachgebildeten Verwaltungsbehörden übertragen und wird jetzt allen Behörden beigelegt. Siehe darüber Endemann, Beweislehre S. 300 ff.

einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommen ist". Also nur die Form, nicht der etwaige Inhalt kommt bei Beurteilung der Frage in Betracht. Auf keinen Fall darf auf den Zweck der Urkunde Rücksicht genommen werden.

Ob eine Urkunde eine öffentliche ist, muß nach den Gesetzen des Landes beurteilt werden, dem der Aussteller angehört, es ist dabei gleichgültig, ob er seinen Sitz im Inlande oder Auslande hat.[4])

Schließlich muß noch erwähnt werden, daß die Einteilung in öffentliche und Privaturkunden nicht erschöpfend ist. Den Gegensatz zur privaten Urkunde bildet die amtliche Urkunde. Nach dem strafrechtlichen Grundsatze: in dubio pro reo ist dahin zu entscheiden, daß alle Urkunden, die nicht öffentliche sind, als private zu betrachten sind. Auf demselben Standpunkt steht das Reichsgericht, in einem Urteile führt es z. B. aus: „Eine Schrift kann nur dann Anspruch auf die Qualität einer öffentlichen Urkunde machen, wenn sie dazu bestimmt ist, unter der Autorität des öffentlichen Glaubens authentischen Beweis für und gegen jedermann zu liefern, nicht aber dann, wenn sie nur zur Kontrolle, zur Ordnung oder zur Erleichterung des inneren Dienstes bestimmt ist".

---

[4]) So Olshausen Note 6 u. 7 zu § 267; Liszt, Lehrb. S. 525. Anders die herrschende Meinung (auch das RG. vgl. Bd. 8 S. 374), die den Grundsatz locus regit actum anwendet.

2. Die einzelnen Begriffsmerkmale.

a) Der Aussteller.

Die Urkunde muß, um als öffentliche gewürdigt werden zu können, von einer öffentlichen Behörde oder einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person aufgenommen sein.

Was eine Behörde ist, erhellt aus dem Staatsrecht. Stier-Somlo sagt in seinem Preußischen Staatsrecht[1]: „Staatsamt ist ein bestimmter, mit öffentlicher Autorität ausgestatteter Geschäftsbereich des Staates. Wird dieses Staatsamt mit den dazu gehörigen Personen besetzt und mit sachlichen Bedürfnissen ausgestattet, so liegt eine Behörde vor". Die Behörde ist „ein Apparat des Staates, vermittels dessen er seine Staatsgewalt ausübt".[2] Deshalb gehören die Selbstverwaltungskörper zu den Behörden, denn ihnen sind staatliche Machtbefugnisse übertragen, sie sind errichtet, um die Zwecke des Staates besser durchzuführen.

Es ist nicht erforderlich, daß die Behörde vom Staate eingesetzt ist; überhaupt kommt es auf die Art der Bestellung nicht an. Ebenso ist ihre Organisation gleichgültig.

Nur öffentliche Behörden können öffentliche Urkunden ausstellen. Es sind dies „solche amtliche Stellen, die, wenn auch ihr Beruf nicht gerade in der öffentlichen Be-

---

[1]) Bd. 2 S. 102.

[2]) Zorn.

urkundung von Erklärungen besteht, doch befugt sind, amtliche Anordnungen, Verfügungen und Entscheidungen zu treffen".[3]) Zwangsgewalt braucht der Behörde nicht beizuwohnen.

Die Gemeindevertretungen sind nicht öffentliche Behörden, sie müssen den politischen Körperschaften zugerechnet werden.

Ob die Institution „Behörde" heißt oder nicht, ist vollkommen gleichgültig, auf den Namen kommt es nicht an. So führt das Reichsgericht in einer Entscheidung[4]) vom 10. 3. 1884 aus: „Der § 380 (§ 415) der ZPO. stellt aber mit dem Namen ‚Behörde' lediglich die von einer amtlichen Stelle bekundeten den von einer Urkundsperson bekundeten gegenüber und bezweckt nicht entfernt eine Beschränkung der amtlichen Stellung auf eine besondere Art unter dem Namen ‚Behörde', die Schranke für die Eigenschaft der schriftlichen Erklärung eines Beamten als öffentliche Urkunde liegt lediglich in der die notwendige Voraussetzung dieser Qualität bildenden Zuständigkeit zu einer Erklärung der betreffenden Art".

Ob nun eine einzelne Person dazu befugt ist, als Organ der Behörde zu handeln, ergibt die Einrichtung der Behörde. Der Person muß dauernd oder vertretungsweise das Amt übertragen sein.[5]) „Für den Begriff der Behörde ist also nicht sowohl deren Zusammensetzung als

[3]) vgl. E. Bd. 10 S. 192, Bd. 19 S. 353.

[4]) Bd. 10 S. 194.

[5]) vgl. darüber E. Bd. 10 S. 589.

vielmehr der Charakter der derselben von der Staatsregierung zugewiesenen Tätigkeit entscheidend, und es erscheint mithin einflußlos, ob diese Tätigkeit durch einen einzelnen mit derselben betrauten Beamten oder in den durch Gesetz oder Verfassung vorgeschriebenen Formen von einer Mehrheit von Beamten geübt wird."[6])

Außer den Behörden ist noch den sogen. Urkundspersonen das Recht gegeben, öffentliche Urkunden auszustellen. Wenn diese Personen auch meist dem Aufsichtsrecht irgendwelcher Behörden unterstellt sind, so haben sie doch eine mehr oder minder selbständige Stellung und brauchen nicht notwendig Beamte im Sinne des § 359 StGB. zu sein.

Wie anfangs allein den Gerichten öffentlicher Glaube zukam, so bilden die Notare den Ausgangspunkt für die mit publica fides versehenen Personen.

Während die Behörde eine dauernde Einrichtung ist, unabhängig von dem Wechsel ihrer Mitglieder, ist die Urkundsperson stets individuell bestimmt: „Unter Urkundsperson kann im Gegensatz zur Behörde nur eine inviduell bestimmte Person verstanden werden, welcher durch einen Akt der Staatsgewalt für einen örtlich oder sachlich begrenzten Kreis gerade die Befugnis, Erklärungen oder Tatsachen mit voller Beweiskraft zu bezeugen, verliehen oder eine Stelle übertragen ist, deren Beurkundungen durch Gesetz öffentlicher Glaube beigelegt ist.[7])

---

[6]) Erk. d. OTr., G. A. Bd. 23 S. 518.

[7]) E. Bd. 10 S. 589.

Der Staat stattet eine Person mit öffentlichem Glauben aus, indem er sie, meist geknüpft an gewisse Voraussetzungen (z. B. Examen) zu der Dienststellung beruft. Sobald die Berufung angenommen ist, ist die Person Urkundsperson. Sie muß nicht etwa den Amtseid geleistet haben, allein die Anstellung genügt.[8])

β) Die Befugnis zur Ausstellung.

Den beiden genannten Organen des Staates ist nun nicht unbegrenzt das Recht und meist die Pflicht gegeben, Urkunden mit öffentlichem Glauben auszustellen. Ihrer Befugnis sind Grenzen gezogen. Es ist stets zu prüfen, ob der Behörde oder Urkundsperson durch einen Akt der maßgebenden Gewalt in staatsrechtlich gültiger Form die Ermächtigung erteilt ist, einen Vorgang mit öffentlichem Glauben zu beurkunden. Alle Urkunden, die auf vorschriftsmäßiger Ermächtigung nicht beruhen, dürfen Anspruch auf öffentlichen Glauben nicht erheben. Diese Beschränkung ist wiederum im Interesse der Beweiskraft geschaffen.

---

[8]) Mit Recht sprach das RG. frei, als die Anzeige von einer Geburt nicht dem Standesbeamten, sondern dessen Sohn gemacht war und der Standesbeamte nur im Standesregister unterschrieben hatte. „Eine von einer unberechtigten Person in das öffentliche Register aufgenommene Beurkundung ist, so wenig sie Beurkundung im Sinne des Ges. v. 6. 2. 1875 ist, so wenig eine Beurkundung im Sinne des § 271 StGB. Die Unterschrift des Beamten allein macht eine solche Niederschrift da, wo wie hier das Gesetz die Aufnahme, d. h. die persönliche Entgegennahme der Erklärung durch den Beamten voraussetzt, nicht zu einer von dem Beamten aufgenommenen Urkunde." Bd. 12 S. 63.

Das Gesetz zieht die Grenzen mit den Worten: „innerhalb ihrer Amtsbefugnisse und innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises". Nicht die Auslegung, aber die Anwendung dieser Vorschrift hat in der Praxis zu erheblichen Schwierigkeiten geführt. Die Feststellung dieses Begriffsmerkmales ist die wichtigste, um beurteilen zu können, ob eine Urkunde eine öffentliche ist oder nicht. Die Grenzen der Zuständigkeit sind selten scharf durch ein Gesetz gezogen. Außerdem ist dabei zweifelhaft, ob im einzelnen Falle die allgemeine oder eine besondere Zuständigkeit zur Aufnahme der besonderen Akte gefordert wird, und wenn schon bald die eine, bald die andere ausreichen dürfte, ob alle, und wenn nicht, welche von einer Behörde oder einer Urkundsperson gemachten Aufzeichnungen den Charakter der Öffentlichkeit tragen.[1] „Unter Zuständigkeit ist die Befugnis zur Behandlung und Erledigung der fraglichen Angelegenheit zu verstehen, während die Rechtmäßigkeit noch die materiellen Voraussetzungen zur amtlichen Tätigkeit und die Art ihrer Erledigung umfaßt."[2] Ob die Urkundsperson oder die Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Befugnisse gehandelt hat, muß also nach den Umständen des einzelnen Falles geprüft werden. „Es kommt darauf an, ob die Beurkundung zum öffentlichen Berufskreis der Behörde gehört."[3]

---

[1] Riedel, Über öffentliche Urkunden, in GS. Bd. 39 S. 171.

[2] Merkel a. a. O. S. 338.

[3] Binding.

Hat der Aussteller nicht innerhalb seiner Zuständigkeit gehandelt, so liegt eine öffentliche Urkunde nicht vor. Denn es ist ein wesentliches Begriffsmerkmal der öffentlichen Urkunde, daß der Aussteller innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse oder des ihm zugewiesenen Geschäftskreises die Beurkundung vollzogen hat.[4]) Eine solche Urkunde ist dann eine Privaturkunde, denn die Merkmale der Urkunde bleiben bestehen, nur ein Artmerkmal ist fortgefallen.[5])

Der Begriff der öffentlichen Urkunde ist ein einheitlicher. Man darf nicht aus § 348 StGB. den Schluß ziehen, als ob den in den anderen Paragraphen genannten Urkunden das Moment der Zuständigkeit fehlen dürfe. „Innerhalb seiner Zuständigkeit" in § 348 hebt nur hervor, daß die allgemeine Zuständigkeit zur Aufnahme öffentlicher Urkunden nicht genügt, sondern daß die Zuständigkeit für Beurkundungen der von dem Einzelfall betroffenen Art zur Anwendung des Strafgesetzes nachgewiesen sein müsse.

γ) Die Form.

Die öffentliche Urkunde muß drittens in der Form aufgenommen sein, die durch Gesetz oder Verordnung bestimmt ist.

---

[4]) vgl. E. Bd. 4 S. 247.

[5]) vgl. das Urteil des bayer. Kassationshofes v. 30. 5. 1873 in G. A. Bd. 21 S. 607.

Unbedingtes, für alle öffentlichen Urkunden geltendes Formerfordernis ist die Erkennbarkeit des Ausstellers als einer vom Staate berufenen Urkundsperson. Denn der Aussteller garantiert ja für den öffentlichen Glauben. „In allen Fällen muß verlangt werden, daß aus der Urkunde hervorgeht, welche Behörde sie ausgestellt hat, welchen Amtscharakter oder welche Stellung ihr Aussteller hat".[1]) Ebenso führt das Reichsgericht[2]) aus: „Der Begriff der öffentlichen Urkunde erfordert mit Notwendigkeit die Beobachtung der gesetzlich vorgeschriebenen oder herkömmlichen Form, welche die Beurkundung als von einer mit öffentlicher Autorität versehenen Stelle ausgehend objektiv kenntlich macht".

Im übrigen kann auch bei der Form nur im Einzelfall gesagt werden, ob sie gewahrt ist oder nicht.[3])

In Literatur und Praxis ist man der Ansicht, daß nicht jeder Formfehler der Urkunde ihre Qualität als öffentliche nimmt. Nur wenn wesentliche Formfehler in der Urkunde vorkommen, verliert sie ihren öffentlichen Glauben.

Auch hier kann — abgesehen von dem obengenannten Formerfordernis — nur im Einzelfall gesagt werden, welche Formen wesentlich sind, welche nicht. Häufig sind schon im Gesetz die wesentlichen Formen hervorgehoben.

---

[1]) Riedel a. a. O. S. 170.

[2]) Bd. 14 S. 178.

[3]) Fast allgemein wird die Angabe des Datums und Beidrückung eines Siegels verlangt.

Außerdem läßt sich aus dem Zweck der Form erkennen, ob sie wesentlich ist. Es bestehen z. B. eine Menge von Formvorschriften, die nur einen geordneten Gang des Verfahrens, Gleichmäßigkeit oder Übersichtlichkeit bezwecken. Ihr Fehlen beraubt die Urkunde nicht ihrer Öffentlichkeit.

Anhang: Öffentliche Bücher und Register.

Wenn in § 271 StGB. aufgezählt wird: öffentliche Urkunden, Bücher und Register, so bedeutet dies nur eine Häufung. Die öffentlichen Bücher und Register sind öffentliche Urkunden, sie sind nur des Beispiels wegen genannt und sollen nicht etwa als eine besondere Art Schriftstücke strafrechtlich geschützt werden. An den Charakter der öffentlichen Bücher und Register muß also dieselbe Anforderung wie an die öffentlichen Urkunden gestellt werden. Es ist deshalb nicht richtig, wenn Meves[1] für die öffentlichen Bücher im Gegensatz zu den öffentlichen Urkunden keine Unterschrift fordert.

Eine besondere Anführung der einzelnen Bücher und Register soll unterbleiben, weil sie belanglos wäre. „Ihre Eigentümlichkeit besteht darin, daß die einzelnen Einträge nach verschiedenen Systemen in einer Sammlung von öffentlichen Urkunden angeordnet und vereinigt sind.“[2]

[1] In v. Holtzendorffs Handb. Bd. 3 S. 992.

[2] Merkel.

Der Inhalt der Eintragung.

Sehr kasuistisch bestimmt der Paragraph, welcher Art die Wahrheitsentstellung des Inhaltes der Eintragungen sein muß, damit die Herstellung der Urkunde bestraft wird.

Erklärungen, Verhandlungen oder Tatsachen müssen als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie

1. überhaupt nicht,
2. in anderer Weise,
3. von einer Person in einer ihr nicht zustehenden Eigenschaft,
4. von einer anderen Person

abgegeben oder geschehen sind. Die Einreihung der einzelnen Fälle unter diese Rubriken kann auf Schwierigkeiten nicht stoßen.

Es muß noch hervorgehoben werden, daß in den Fällen, in denen lediglich die gesprochenen Worte beurkundet werden sollen, nie von einer strafbaren Handlung die Rede sein kann, selbst wenn die ganze Erklärung unwahr ist. Eine dem Wortlaut nach aufgenommene Erklärung, die inhaltlich falsch ist, kann nur dann den Tatbestand des § 271 StGB. bilden, „wenn sich aus anderweiten Vorschriften ergibt, daß wenn auch formell nur die Erklärung als solche, so doch materiell deren Inhalt beurkundet wird".[1])

[1]) Frank, Komm. Note II, 1 zu § 271.

So werden z. B. Tatsachen beurkundet durch die ordnungsmäßig geführten Standesregister und durch die nach dem Invalidenversicherungsgesetz ausgestellten Quittungskarten, Erklärungen durch die Eintragungen im Handelsregister [2]) und durch die nach § 272 StPO. aufgenommenen Sitzungsprotokolle.

Einige Beispiele aus der Praxis des Reichsgerichts sollen zu dem Gesagten angeführt werden.

Ein Angeklagter hatte vor dem Standesbeamten anerkannt, der Vater eines unehelichen Kindes zu sein, obgleich er nicht der Vater war. Auf Grund seiner Erklärung wurde er als Vater des Kindes im Geburtsregister eingetragen. Der Angeklagte hat also bewirkt, daß eine Tatsache, die Abstammung des Kindes von ihm, beurkundet ist, obgleich sie überhaupt nicht geschehen ist.[3])

Ferner wurde folgender Fall vom Reichsgericht entschieden: Ein Mädchen meldete beim Standesbeamten die Geburt eines Kindes an und erklärte auf Befragen, sie sei bei der Geburt zugegen gewesen. Mit Recht wurde sie verurteilt, weil sie die Erklärung in der Eigenschaft eines zur Anzeige gesetzlich Verpflichteten, nämlich eines, der bei der Geburt zugegen gewesen ist, abgegeben hat.[4])

Sehr häufig ist folgender Fall. Jemand stellt sich

---

[2]) Dagegen sind die Handelsregister nicht dazu bestimmt, Urkundenbeweis über die tatsächliche Richtigkeit der Anmeldungserklärung ihrem Inhalte nach zu erbringen.

[3]) vgl. E. Bd. 21 S. 411; auch E. Bd. 1 S. 10.

[4]) vgl. E. Bd. 30 S. 429; auch E. Bd. 4 S. 194.

für einen anderen zum Strafantritt, läßt sich unter dem Namen des Verurteilten in das Gefangenenbuch II eintragen und bewirkt dadurch, daß die Tatsache des Strafantrittes des Verurteilten beurkundet wird, während sie überhaupt nicht bezw. von einer anderen Person geschehen ist.[5])

Wenig befriedigend ist die Rechtsprechung des Reichsgerichts hinsichtlich der falschen Angaben des Angeklagten zur Person vor dem Strafrichter. Es ist unrichtig, wenn das Reichsgericht sagt, daß Vernehmungsprotokolle, Urteile oder Protokolle der Hauptverhandlung bekunden, daß gegen einen Mann verhandelt ist, der sich Müller nannte, sondern sie bekunden, daß Müller vernommen ist, daß Müller zu Strafe verurteilt ist, daß gegen Müller verhandelt ist.

Ganz allgemein ist die Ansicht, die das Reichsgericht in konstanter Rechtsprechung vertritt, daß nur die Abgabe solcher falschen Erklärungen usw., hinsichtlich deren die Urkunde öffentlichen Glauben genießt, strafbar ist. Welche Tatsachen in den einzelnen Urkunden zu öffentlichem Glauben beurkundet werden, muß nach den einzelnen Gesetzen, die über diese öffentlichen Urkunden Bestimmungen enthalten, und aus dem Zweck der Urkunden beurteilt werden. Diese Prüfung müßte demnach in jedem Fall vorgenommen werden. Das Reichsgericht hat auch jedes-

---

[5]) E. Bd. 11 S. 183, Bd. 24 S. 308; auch E. Bd. 3 S. 304, Bd. 5 S. 175.

mal genaue Untersuchungen über die Tragweite des öffentlichen Glaubens angestellt.

Damit wird aber jede öffentliche Urkunde in einen öffentlichen und einen privaten Teil zerrissen. Um diese Scheidung vornehmen zu können, muß man die peinlichsten Untersuchungen anstellen, die äußerst schwierig sind und daher zu sehr vielen Streitfragen geführt haben. Der Verkehr kann diese Scheidung überhaupt nicht vornehmen.

Weil diese Scheidung kaum durchgeführt werden kann, muß sie verworfen werden. Sie ist unpraktisch und findet im Gesetz keine Stütze.

Wenn die Ansicht richtig wäre, müßte zum Vorsatz das Bewußtsein gefordert werden, daß die Urkunde gerade über die unwahre Tatsache vollen Beweis erbringt. Ein Irrtum des Täters würde ihn straffrei machen.[6])

Die öffentliche Urkunde muß als ein Ganzes aufgefaßt werden, sonst wird ihr Wert zu sehr gemindert. Es ist demnach strafbar, wenn irgendeine unwahre Tatsache in die Urkunde aufgenommen wird.

---

[6]) Der Text lehnt sich eng an die Ausführungen Bindings in seinem Lehrb. Bd. 2, 1 S. 280 ff.; vgl. ferner Heusler, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 62 S. 286 ff. und Weismann in der Vergl. Darst. des deutschen und ausländischen Strafrechts Bd. 7: Urkundenfälschung S. 375 ff.

Das Bewirken.

Bewirken ist veranlassen. Es bildet den Gegensatz zu „selbst tun" im strafrechtlichen Sinn. Der Täter bewirkt die Beurkundung nicht nur, sondern er beurkundet selbst, wenn er sich der Urkundsperson als Werkzeug bedient, wenn die Urkundsperson nicht willensfrei handelt. Wie der Täter die Beurkundung bewirkt, wie er die Urkundsperson veranlaßt, d. h. welche Mittel er anwendet, um die Urkundsperson zur Beurkundung zu bewegen, ist gleichgültig. Der Täter kann sich jedes Mittels bedienen. Nicht nur die Täuschung der Urkundsperson kommt in Betracht, wie fast die gesamte Literatur und ohne Ausnahme die Praxis behauptet, sondern jedes Mittel. Die Täuschung wird allerdings den weitesten Raum einnehmen. Einige ausländische Strafgesetzbücher verlangen die Täuschung der Urkundsperson, das Reichsstrafgesetzbuch beschränkt den Tatbestand nicht derartig.[1])

[1]) Auf die Täuschung der beurkundenden Person stellen einzelne Strafgesetzbücher den Tatbestand ab, und sie wird als wesentliches Moment auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts hervorgehoben. Nach dieser Auffassung würde derjenige, der die unwahre Beurkundung mit Hilfe eines Beamten bewirkt, der die Unwahrheit der Tatsache kennt, nur unter dem Gesichtspunkte der Anstiftung oder, wenn der Beamte wegen Unzurechnungsfähigkeit oder wegen eines durch Drohung herbeigeführten Notstandes strafrechtlich nicht verantwortlich wäre, unter dem Gesichtspunkte der mittelbaren Täterschaft nach § 348 StGB. bestraft werden können. Ob dies möglich wäre, hängt von der Konstruktion der Anstiftung und der mittelbaren Täterschaft ab. Weismann a. a. O. S. 375.

Der Täter darf die Urkundsperson nicht ausschalten als frei handelnden Menschen, die Urkundsperson muß willensfrei gehandelt haben. Den Begriff „bewirken" muß man ganz weit fassen. Es liegt kein Zwischengebiet zwischen dem Bewirken der Beurkundung und dem Selbstbeurkunden. Hart aneinander grenzen die beiden Delikte, nur durch eine feine Linie getrennt. Nur auf die Willensfreiheit der Urkundsperson kommt es an, erst wenn diese ausgeschaltet ist, kann von bewirken nicht mehr die Rede sein.

Es ist erforderlich, auf die Anstiftung näher einzugehen. Das Reichsgericht führt in den Gründen eines Urteils aus[2]): „§ 271 StGB. setzt voraus, daß die Beurkundung einer Erklärung . . . verursacht wird mittels einer Täuschung der Urkundsperson. Als Täter ist der anzusehen, welcher diese Täuschung durch eigene Einwirkung auf die Urkundsperson herbeigeführt hat". Eine Person könne wohl als Werkzeug benutzt werden. „Wer dagegen einen anderen dazu bestimmt, die Urkundsperson vorsätzlich selbst zu täuschen und dadurch jenen Erfolg herbeizuführen, auf den kann der Begriff der Täterschaft keine Anwendung finden . . . Wollte man unter dem Ausdruck ‚bewirken' jede vorsätzliche Handlung begreifen, welche für eine an sich unter jenen Paragraphen fallende Beurkundung irgendwie kausal wird, so würde durch die gedachte Strafvorschrift ein Tatbestand geschaffen sein,

---

[2]) Bd. 30 S. 434/35.

dessen Grenzen sich ganz ins Unbestimmte verlieren." Diesen Ausführungen kann nur beigetreten werden. Es ist richtig, daß der Begriff „bewirken" nicht ins Unermessene ausgedehnt werden darf. Nicht jedes für die Beurkundung kausale Verhalten fällt unter den Begriff „bewirken". Selbstverständlich greifen die Grundsätze über die Teilnahme an der strafbaren Handlung eines anderen auch hinsichtlich § 271 StGB. Platz. Insbesondere kann jemand als Anstifter zu der nach § 271 StGB. strafbaren Handlung bestraft werden.

Das Reichsgericht zieht aber dem „Bewirken" zu enge Grenzen, wenn es nur die Täuschung als Mittel anerkennt und die Anstiftung als Mittel ausscheidet. So sagt es in einem Urteil[3]: „Ist der betreffende beurkundende Beamte . . . erweislich nicht getäuscht, fällt das „vorsätzliche Bewirken" mit dem „vorsätzlichen Bestimmen des § 48 StGB. zusammen, so wird § 271 StGB. unanwendbar und die Unanwendbarkeit der §§ 348, 47 ff. StGB. tritt in Frage". Und in einem anderen Urteile[4] verficht es dieselbe Meinung mit folgenden Gründen: „Es ist nicht anzunehmen, daß mit der Vorschrift in § 271 StGB. dergestalt eine lex specialis habe gegeben werden sollen, daß jede Tätigkeit eines Nichtbeamten, welche unter den Begriff eines ‚Bewirkens der falschen Beurkundung' subsumiert werden kann, schlechthin und

---

[3]) Bd. 27 S. 104.

[4]) Bd. 13 S. 53.

also auch dann nach § 271 zu beurteilen sei, wenn diese Tätigkeit des Dritten in einer Teilnahme an dem von dem Beamten vorsätzlich begangenen Delikte besteht".

Dieser Auffassung des Reichsgerichts[5]) kann ich nicht beitreten. Sie findet im Gesetz keine Unterstützung, das praktische Bedürfnis läßt sie auch nicht als angemessen erscheinen, sie ist zu eng. § 271 StGB. ist soweit lex specialis gegenüber dem § 48 StGB.

Anstiftung ist die vorsätzliche Bestimmung eines andern zu der von ihm vorsätzlich begangenen strafbaren Handlung.

Bei der Anstiftung wird die Willensfreiheit des Täters nicht ausgeschlossen, folglich umfaßt der Begriff „bewirken" den der Anstiftung. Der Anstifter bewirkt die Beurkundung. Die Anstiftung ist in der Tat nur „eine besondere Art der Täterschaft". Aber Anstiftung zur mittels Anstiftung (oder sonstigen Mittels) der Urkundsperson bewirkten Falschbeurkundung ist nicht Mittäterschäft, sondern Anstiftung zu der strafbaren Handlung des § 271 StGB.

Einen analogen Fall bietet § 159 StGB. Das Gesetz heißt: „Wer es unternimmt, einen andern zur Begehung eines Meineids zu verleiten . . ." Der Versuch der Anstiftung, der an sich straflos ist, ist hier unter Strafe gestellt. Wenn nun jemand einen anderen an-

[5]) Derselben Ansicht ist folgerichtig die herrschende Meinung in der Literatur; and. M. Binding, v. Schwarze, Rüdorff-Stenglein.

stiftet, zu versuchen, den A zum Meineid zu verleiten, so hat er es im weitesten Sinne auch unternommen, den A zur Begehung eines Meineids zu verleiten. Trotzdem ist er nicht aus § 159 StGB. wegen mittelbarer Verleitung strafbar, sondern er muß als Anstifter bestraft werden.[6])

Grundsätzlich muß also daran festgehalten werden, daß die freie Willensbestimmung der Urkundsperson nicht entfallen darf. Hiernach ergibt sich auch meine Stellung zu Binding. Nach ihm ist es völlig gleichgültig, wodurch der Täter seinen Erfolg bewirkt, ob durch direkte oder indirekte Täuschung, durch Drohung, Anstiftung oder Benutzung eines Unzurechnungsfähigen. Nach Binding schließt das Bewirken auch das Selbsttun in sich. Da geht Binding meiner Meinung nach zu weit. Wer sich eines Bedrohten[7]) oder eines Unzurechnungsfähigen bedient, der bewirkt nicht, daß beurkundet wird, sondern beurkundet selbst. Leider ergibt sich hier die unliebsame und unbefriedigende Folge, daß der Täter wegen der Fälschung nicht belangt werden kann, weil nur ein Versuch der einfachen Urkundenfälschung vorliegt und dieser nicht strafbar ist (vgl. C II). In der Praxis wird diese Unbilligkeit nicht vorkommen, da der Fälscher in

---

[6]) And. M. RG. z. BR. Bd. 3 S. 26; Liszt. Ebenso Binding u. Frank.

[7]) D. h. mit anderen Worten, die Voraussetzungen des § 52 StGB. müssen vorliegen. Die im § 48 Abs. 1 genannte Drohung genügt nicht.

diesen Fällen die Urkunde auch gebrauchen wird. Dann ist er aus § 267 StGB. zu bestrafen.

Hat der Täter erreicht, daß eine sich schon im Irrtum befindliche Urkundsperson eine inhaltlich falsche Urkunde ausstellt, dann ist er ebenfalls aus § 271 StGB. zu bestrafen. Er hat die Beurkundung bewirkt. Es kommt nur darauf an, daß der Täter den Beamten zur Beurkundung bestimmt. Auf Veranlassung des Täters muß die Urkundsperson die beurkundende Handlung vornehmen. Es ist vollkommen gleichgültig, ob die Urkundsperson sich schon im Irrtum befand oder nicht, oder ob ihn der Täter erst täuscht. Der Täter hat leichtere Arbeit, aber seine Tat bleibt dieselbe.

Ebenso ist der Tatbestand des § 271 StGB. erfüllt, wenn der Täter eine Tatsache, die eingetragen werden mußte, verschweigt.

Es ist von Wichtigkeit, zu bedenken, daß der Effekt derselbe bleibt, daß eine öffentliche, also mit öffentlichem Glauben ausgestattete Urkunde entstanden ist, die etwas Unwahres bekundet. Nicht die Lüge — wozu auch das Verschweigen gerechnet werden muß — wird bestraft, sondern die Herstellung eines vom Staate mit besonderer Kraft ausgestatteten Beweismittels.[8])

---

[8]) vgl. darüber unten D.

C. Vollendung, Strafe, Verjährung.

I. Vollendung.

Die Vollendung der intellektuellen Falschbeurkundung tritt mit dem Abschlusse der Beurkundung ein. Wann die Urkunde abgeschlossen ist, kann nur im einzelnen Fall entschieden werden. Es ist daher nicht richtig, wenn Oppenhoff[1]) behauptet, daß eine Unterschrift nicht erforderlich sei. Wenn die für die Ausstellung der Urkunde bestehenden Vorschriften eine Unterschrift fordern, so ist die Unterzeichnung zur Vollendung nötig, andernfalls nicht. Ein Gebrauchen der Urkunde ist nicht erforderlich.

Wenn die Urkunde an einem wesentlichen Formfehler leidet, z. B. wenn sie nicht von einer Urkundsperson ausgestellt ist, kann § 271 StGB. nicht angewandt werden, denn dann ist eine öffentliche Urkunde nicht vorhanden. Die Herstellung einer solchen mangelhaften Urkunde ist strafloser Versuch der intellektuellen Falschbeurkundung.

II. Die Strafe.

Die intellektuelle Falschbeurkundung wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu

[1]) Oppenhoff-Delius, Komm. Note 9 zu § 271.

300 Mk. bestraft. Falls sie in gewinnsüchtiger- oder in Schädigungsabsicht begangen ist, tritt Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren ein, neben welcher auf Geldstrafe von 150—6000 Mk. erkannt werden kann. Bei Zubilligung mildernder Umstände kann auf Gefängnisstrafe erkannt werden, neben der bis 300 Mk. Geldstrafe auferlegt werden können.

Die Strafbestimmung des § 271 StGB. ist als solche viel angefeindet, da für sie ein Bedürfnis nicht bestehe. Den Täter träfe ohnehin die Strafe aus § 348 StGB. als mittelbaren Täter.

Der Begriff der mittelbaren Täterschaft wird von Literatur und Praxis allgemein anerkannt. Der mittelbare Täter bedient sich eines anderen Menschen als „Werkzeug", er handelt durch den andern. Der andere muß unzurechnungsfähig oder gezwungen handeln, oder er muß getäuscht sein.

§ 348 StGB. behandelt ein Beamtendelikt. Nur ein Beamter kann Täter sein. Die Beamteneigenschaft ist eine persönliche Eigenschaft. Der Begriff der mittelbaren Täterschaft muß dort ausgeschlossen werden, wo das Gesetz eine bestimmte körperliche oder rechtliche Eigenschaft des unmittelbaren Täters fordert.[1]) Liszt ist demnach nicht zuzustimmen, wenn er sagt[2]): „Bewirkung der Eintragung durch den getäuschten Beamten wäre nach all-

[1]) Ebenso Olshausen, Fränk, Meyer; and. M. RG., Liszt.

[2]) Lehrb. S. 530 Anm. 5.

gemeiner Regel Selbstbegehung des Amtsverbrechens. § 271 StGB. enthält mithin eine völlig ungerechtfertigte Begünstigung des Nichtbeamten".

Da mittelbare Täterschaft nicht möglich ist, mußte eine besondere Strafbestimmung erlassen werden.

III. Verjährung.

Die Verjährung beginnt mit dem Abschlusse der Beurkundung, d. h. wenn eine den Formvorschriften entsprechende Urkunde fertiggestellt ist. Da § 67 Abs. 4 StGB. bestimmt: „Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen ist, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolges", ist man der Meinung gewesen, die Verjährung beginne mit der erfolgten Abgabe der falschen Erklärung usw. vor der Urkundsperson. Denn unter dem „eingetretenen Erfolg" sei die Beurkundung zu verstehen. Diese Auffassung ist nicht richtig. Denn die verbrecherische Handlung umfaßt nicht nur die „äußere Betätigung des Willen", sondern „alle diejenigen Umstände, mit deren Eintreten erst die strafbare Handlung in ihren konkreten Voraussetzungen vorliegt".[1]) Bei § 271 StGB. muß also die Beurkundung abgeschlossen sein, sie bildet nicht den „Erfolg" des § 67 Abs. 4 StGB.; „... nur bei denjenigen strafbaren Handlungen, die — im Gegensatz zu den unmittelbaren Wirkungen der verbrecherischen Willensbetätigung — noch

[1]) E. Bd. 5 S. 282.

einen besonderen entfernteren Erfolg verlangen, bei denen der strafbare Charakter einer bereits vorliegenden strafbaren Handlung sich definitiv erst durch den noch unbestimmten, schließlichen Erfolg entscheidet, soll dieser Erfolg für den Beginn der Verjährungsfrist nicht abgewartet werden".[2])

Wollte man die Zeit der Willensbetätigung entscheiden lassen,[3]) so würde es möglich sein, daß eine Straftat verjährt ist, bevor sie überhaupt strafbar war. Der Strafanspruch des Staates könnte aufgehoben sein, bevor er zur Entstehung gelangte. Z. B. müßte ein Anstifter, der es verstände, den Täter zu bewegen, eine Tat erst nach Jahren zu verüben, straffrei bleiben.

Das Reichsgericht sagt daher mit Recht, daß in einem Falle, in dem das Gesetz eine solche Abweichung von den Regeln des vernünftigen Rechts festsetzen wollte, dies besonders zum Ausdruck gebracht wäre und auch seinen Niederschlag in den Motiven gefunden hätte.

Aber gerade die Motive und die Vorgeschichte zum § 67 sind ein starker Grund für die verteidigte Ansicht.

Den Motiven darf allerdings nicht zuviel Platz bei der Auslegung der Gesetze gegönnt werden, aber sie ganz beiseite zu lassen, falls über die Auslegung einer Gesetzesstelle Zweifel herrschen, ist auch nicht richtig.

Frank[4]) verwahrt sich dagegen, daß zur Erklärung

---

[2]) Bd. 21 S. 230.

[3]) Dies tun Frank, Liszt, Meyer-Allfeld.

[4]) Komm. § 67 Anm. 2.

dieser Gesetzesworte auf die Entstehungsgeschichte zurückgegangen wird, weil dazu erst Grund vorläge, wenn der Wortlaut unklar wäre. So unzweideutig, wie Frank[5]) meint, ist aber der Gesetzestext nicht; denn woher käme dann die tiefgehende Meinungsverschiedenheit in der Rechtswissenschaft? Frank bekämpft also mit Unrecht das Zurückgreifen auf die Motive.

Die Gesetzesgeschichte ergibt, daß die streitige Bestimmung „ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolges" geschaffen wurde, um einen in der preußischen Praxis aufgetauchten „Zweifel" zu beseitigen. Nach preußischem Recht begann die Verjährung „mit dem Tage des Verbrechens oder Vergehens". Die Praxis forderte deshalb, daß der Erfolg eingetreten sei. Es entstand aber Meinungsverschiedenheit über den Beginn der Verjährung bei Verbrechen, deren „Vollendung von einem besonderen äußeren Erfolge der verbrecherischen Handlung abhängt". Um diesen Streitpunkt zu beheben, wurde die — jetzt wieder streitige — Bestimmung geschaffen, wie die Motive berichten. Da sie den „Zweifel" beseitigen sollte, hat der Gesetzgeber nur an die sogen. Erfolgsdelikte gedacht.

Die Hauptstütze der Frankschen Ansicht bilden „die Gesichtspunkte, die für das Institut der Verjährung überhaupt sprechen, Beweisschwierigkeit und Wandelbarkeit der Psyche".

---

[5]) Auch Allfeld sagt a. a. O. S. 265: „Das Gesetz spricht aber doch wohl zu deutlich dafür, daß es auf den Erfolg niemals ankommen soll".

Diese Gründe können aber bei dem nicht durchdringen, der die Schwierigkeit des Beweises und die Möglichkeit, daß der Verbrecher sich gebessert haben könnte, nicht als Rechtfertigung für die Verjährung anerkennt. Stellt man sich auf den von v. Liszt und Stooß eingenommenen Standpunkt, daß die Verjährung ihren Grund darin findet, daß mit Ablauf der Zeit die Zweckmäßigkeit der Strafe wegfällt, so verfehlen die angegebenen Gründe ihre Wirkung.

Ein anderer Grund für die verteidigte Meinung ist der Wortlaut des Gesetzes. Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an dem die „Handlung" begangen ist. Das Strafgesetzbuch versteht unter Handlung stets die strafbare Handlung. Diese Terminologie ist im Gesetz feststehend und ohne Ausnahme durchgeführt. Handlung ist aber nicht nur die Willensbetätigung, sondern Handlung ist Willensbetätigung und Erfolg zusammen genommen. Die Handlung, das Verbrechen, ist also erst begangen, wenn „die gesamte auf die Willensbetätigung abzielende Tätigkeit ihr Ende erreicht hat", wenn eine „strafbare Handlung" vorliegt.

Die Verjährung der intellektuellen Urkundenfälschung beginnt also mit Abschluß der Beurkundung.

D. Name des Deliktes und Stellung im System.

I. Der Name.

Die § 271 StGB. verletzende Handlung wird beinahe allgemein intellektuelle Urkundenfälschung genannt. Aber ganz allgemein wird anerkannt, daß dieser Name keineswegs das Wesen des Deliktes bezeichne. Im Gegenteil, der Name führt irre. Er beruht auf der Verwechslung von wahr und echt. Der Täter begeht gar keine Urkundenfälschung, die Urkunde ist und bleibt echt.

Um zwischen wahr und echt zu unterscheiden, muß man auf den Inhalt und auf die Form achten. Wahr charakterisiert den Inhalt, echt die Form. Wer die Wahrheit entstellt, lügt, wer dagegen die Form antastet, fälscht.

Die Verwechslung beider Begriffe ist sehr erklärlich durch den Erfahrungssatz, daß meist die Fälschung das Mittel darstellt zur Wahrheitsentstellung, daß zugleich mit der Veränderung der Form der Inhalt entstellt wird.

Das Wesen der Fälschung besteht in Formenveränderung und Formennachahmung. Die Form ist echt, wenn sie von dem hergestellt erscheint, der sie wirklich geschaffen hat. Eine Urkunde ist also echt, wenn der rechte Aussteller aus ihr erkannt wird. Die unechte Urkunde er-

weckt den Anschein, als ob sie ein anderer als der Schreiber ausgestellt hat.[1]) Der Inhalt der Urkunde kommt nie für den Begriff der Fälschung in Betracht.

Eine echte Urkunde kann unwahr sein, und umgekehrt ist es wohl möglich, daß eine unechte, eine gefälschte Urkunde die Wahrheit sagt.

§ 271 StGB. bestraft den, welcher bewirkt, daß eine inhaltlich falsche, eine unwahre, eine „Lugurkunde" hergestellt wird. Der Täter begeht demnach keine Fälschung, denn die Form bleibt echt. Der Täter will ja gerade eine echte Urkunde herstellen lassen. Die Bezeichnung „intellektuelle Urkundenfälschung" ist demnach nicht nur irreführend, sondern falsch. Es handelt sich nicht um eine Echtheitsentstellung, sondern um Wahrheitsentstellung. Im Bd. 36[2]) des Gerichtssaales verteidigt Mommsen den Namen, indem er ausführt: „Diese viel getadelte Benennung bringt wenigstens recht treffend zum Ausdruck, daß eben die Urkunde besteht aus dem geistigen Inhalt und dem Objekt, das ihn birgt. Das letztere, also dasjenige, was heimlich wahrgenommen wird, ist richtig, aber der Inhalt der Urkunde ist wahrheitswidrig. Sie gibt ein zwar echtes, aber unrichtiges Zeugnis". Mit dem letzten Satze spricht Mommsen selbst das Urteil

---

[1]) vgl. Liszt, Lehrb. S. 526: „Unecht aber ist die Urkunde, wenn ihre ausdrückliche oder stillschweigende Angabe über den Aussteller der Urkunde unrichtig ist".

[2]) S. 42.

über seine verteidigte Bezeichnung. Die Urkunde ist echt, folglich kann von Fälschung nicht die Rede sein.

Schütze hat die Bezeichnung „Falschbeurkundung" vorgeschlagen. Obwohl das „Falsch", wie Binding hervorhebt, zweideutig ist, soll diese Bezeichnung wegen Mangels einer besseren gebraucht werden.

II. Stellung im System.

Die Urkundendelikte sind erst in neuester Zeit als selbständige Verbrechensgattung erkannt. Während der langen geschichtlichen Entwicklung, von den römischen leges bis zu den modernsten Gesetzgebungen war Fälschung und Betrug miteinander verquickt. Zu Zeiten sind sogar Versuche, eine Scheidung von Fälschung und Betrug vorzunehmen, verhindert worden. Heusler[1]) erklärt diese Unklarheit: „Es ist eine ebenso häufige als im Grunde begreifliche Erscheinung, daß Begriffe, welche nicht speziell wissenschaftlichem Gebiete eigen sind, welche vielmehr jedermann von Jugend auf durch tagtäglichen Gebrauch gewöhnt ist, auch dann, wenn es sich um ihre Verwertung auf wissenschaftlichem Felde handelt, nicht die sorgfältige Definition und Feststellung erhalten, die man rein wissenschaftlichen Ausdrücken zuteil werden läßt. Man fühlt sich bei ihnen leicht dieser Aufgabe enthoben, weil man

[1]) Die Grundlagen des Beweisrechts, im Arch. f. ziv. Prax. Bd. 62 S. 209 f.

sich darauf verläßt, daß jedermann wisse, was damit gemeint sei. Aber die Strafe bleibt selten aus".

Als man anfing, nach dem gemeinsamen Objekt dieser Verbrechen zu suchen, entdeckte man ein Recht auf Wahrheit. Die naturrechtliche Schule begeisterte sich an diesem Gedanken, obgleich wohl niemals ein Gesetzgeber „dieses Phantom eines Idealstaates" anerkennen kann. Noch im letzten Jahrhundert war diese Verwirrung allgemein, und noch in den Motiven zum bayer. Strafgesetzbuch von 1813 heißt es: „Fälschungen an Urkunden sind ein ausgezeichneter Betrug".[2]) Erst spät fand man, daß durch die beiden Delikte zwei ganz verschiedene Rechtssphären verletzt wurden.[3]) Während der Betrug sich gegen individuelle Vermögensrechte richtet, greift die Fälschung Objekte an, die einen besonderen Beweiswert besitzen.

Einen ausführlichen geschichtlichen Überblick über die preußische Gesetzgebung gibt Goltdammer in seinen Materialien zum Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten. Dort heißt es[4]): „Das allgem. Landrecht behandelt die Fälschung oder, wie es dieselbe nennt, die Verfälschung lediglich als eine Spezies des generellen Verbrechens des Betruges, als Mittel zur Verübung des Betruges. Es hat also auch einen sehr ausgedehnten, mehr dem Sprach-

[2]) Entnommen dem Goldschmidtschen Aufsatz in GS. Bd. 55 S. 161 f.: Der strafrechtliche Begriff der Urkunde.

[3]) Die Trennung der beiden Delikte hat zuerst der Italiener Filangier verlangt. Durchgeführt ist die Trennung zuerst im code pénal.

[4]) S. 563 ff.

gebrauch und der Volksansicht entsprechenden Begriff der Fälschung im § 1378, welcher sogar auf die Fälschung von Personen — unterschieden von der Sachfälschung — ausgedehnt ist . . . Vermöge jener Unterordnung unter den Begriff des Betruges mußten daher auch alle Kriterien des letzteren bei der Verfälschung Anwendung finden, insoweit hier nicht besondere Ausnahmen gemacht waren.

Der Entwurf von 1829 blieb in diesem System, nur daß er in der Behandlung zwischen öffentlichen und Privatfälschungen unterschied; er behielt die landrechtliche Definition bei, wendete sogar, was nach dem Landrechte streitig war, die Grundsätze vom Betruge auch auf die Fälschung an und änderte nur die einzelnen Fälle der Anwendung.

In den späteren Entwürfen ließ man zuerst den allgemeinen Begriff der Fälschung fallen und beschränkte damit von selbst das Verbrechen nur auf die angeführten Fälle. Die nicht angeführten Fälle fielen somit unter den Betrug, und in dem Maße, in welchem nach und nach in den Entwürfen jene Fälle der Fälschung beschränkt wurden, mußte der Betrug nach dieser Seite hin von selbst erweitert werden. Man begann nämlich die Fälschung als ein vom Betruge abgesondertes Verbrechen mit eigentümlichem Tatbestande zu behandeln, in dem Entwurfe von 1830 unter den Verbrechen gegen öffentliche Treue und Glauben, seit dem Entwurfe von 1843 aber mit den Münzverbrechen unter dem besonderen Artikel ‚von Münzverbrechen und Fälschung'. Nachdem der Entwurf

von 1850 auch den Münzverbrechen eine andere Stellung angewiesen hat, und nachdem ferner die letzten von jenen einzelnen Fällen der Fälschung, welche die Entwürfe von 1845—1847 außer der Urkundenfälschung noch enthalten hatten, teils zum Betruge verwiesen, teils besonderen Gesetzen vorbehalten waren, blieb nur noch die Urkundenfälschung, welche somit allein nur das Verbrechen der Fälschung im Sinne unseres Strafgesetzbuches bildet. Dieses Resultat ist ein rein zufälliges. Man ist dabei in keinem der Stadien von einer besonderen Erwägung über den spezifischen Unterschied zwischen dem Betruge und der Fälschung ausgegangen, nur nach und nach hat der Tatbestand der letzteren aus rein praktischen Rücksichten andere und wesentlich abweichende Erfordernisse erhalten, und auch diese Rücksichten nur sind es gewesen, welche endlich die Verweisung aller übrigen Fälle der Fälschung oder Verfälschung zum Betruge veranlaßt haben". Mit dem preuß. Strafgesetzbuche war die Trennung noch nicht unbedingt gesichert. Wie wir aus den Motiven zum Norddeutschen Strafgesetzbuch ersehen, wurde von verschiedenen Seiten die Verschmelzung der beiden Delikte gefordert. Es heißt dort [5]): „Ferner lag kein Grund vor, die Urkundenfälschung, wie mehrfach verlangt worden, lediglich als einen ausgezeichneten Fall des Betruges zu behandeln und daher sie nur, wenn sie in der Absicht auf einen rechtswidrigen Vermögensvorteil begangen wird, mit den schweren Strafen

[5]) Bd. 1 S. 131/32.

der Urkundenfälschung zu bedrohen. Vielmehr liegt bereits in der Fälschung einer Urkunde überhaupt die Herstellung eines gefährlichen Mittels zur Täuschung anderer und in der Anwendung desselben eine in der Regel schwerere Verschuldung als in der einfachen Unwahrheit, wie sie in dem Tatbestande des Betruges sich darstellt. Dazu kommt, daß das öffentliche Interesse bei der Urkundenfälschung, auch wenn sie nur eine Privaturkunde betrifft, bei der Wichtigkeit der Urkunde und des urkundlichen Beweises viel lebhafter beteiligt ist als bei den einfachen Täuschungen und Betrügereien. Der Entwurf hat daher die Absicht des Täters in dem Tatbestande der Urkundenfälschung auf die ‚rechtswidrige Absicht' beschränkt und die gewinnsüchtige Absicht nur als einen besonderen Straferhöhungsgrund behandelt".

Jetzt hat man allgemein den Unterschied zwischen Betrug und Fälschung erkannt,[6]) aber die Stellung der Urkundenfälschung im System ist immer noch nicht einheitlich.

Binding, welcher wertvolle Untersuchungen über die Urkundendelikte angestellt hat, gibt in seinem Lehrbuche[7]) eine Zusammenstellung über die Einreihung der Urkundendelikte in das System der verschiedenen Lehrbücher. Darnach stellt Liszt die Urkundenfälschung in die Gruppe „der durch das Mittel des Angriffs gekenn-

[6]) Nur Loening rechnet die Urkundenfälschung noch zu den Betrugsdelikten.

[7]) Bd. 2, 1 S. 109 Anm. 2.

zeichneten Vergehungen", während Loening sie unter die „variierenden Verbrechen", und zwar „in die drollige Nachbarschaft des Landfriedensbruches" einreiht. Schütze rechnet die Urkundenfälschung zu den Vermögensverbrechen. Geyer bildet eine Gruppe „Verbrechen gegen Treue und Glauben im Verkehr" aus Münz-, Urkunden- und Warenfälschung, ähnlich Hälschner unter Weglassung der Warenfälschung. Berner, Merkel und Meyer erkennen eine geschlossene Gruppe der „Fälschung" an, deren Hauptverbrechen der Meineid, die Urkunden- und die Geldfälschung sind.

Es ist das Verdienst Bindings,[8]) das Wesen und die Einheit dieser Gruppe dogmatisch herausgearbeitet zu haben. Ihm ist es gelungen, den einheitlichen Gesichtspunkt, unter dem diese und die ihnen verwandten Verbrechen aufgefaßt werden müssen, zu finden. Allen diesen Delikten liegen drei Verbote zugrunde:

1. Wahres oder Unwahres zu beweisen mit unechten Beweismitteln;
2. Unwahres zu beweisen mit echten Beweismitteln;
3. den Beweis zu hindern durch Unterdrückung echter Beweismittel.

Binding nennt deshalb die Gruppe „Verbrechen wider die Beweismittel und Beglaubigungszeichen".

Die intellektuelle Falschbeurkundung wird immer mit der Urkundenfälschung — als ihre Unterart — behandelt.

[8]) Lehrb. Bd. 2, 1 S. 108 ff.

Wie schon hervorgehoben, kann bei § 271 StGB. von einer Fälschung nicht die Rede sein. Die Form der hergestellten Urkunde ist echt, nur der Inhalt ist falsch, und dieser kommt für den Begriff der Fälschung nie in Betracht. „Die Form ist mißbraucht, aber an ihr (der Urkunde) ist keine Echtheitsentstellung vorgenommen.“ [9]) Wenn jemand einem Beamten, welcher damit betraut ist, öffentliche Urkunden aufzunehmen, unwahre Tatsachen mitteilt, so läßt er in die Urkunde einen falschen Inhalt aufnehmen, begeht aber keine Urkundenfälschung.

Aus diesem Grunde muß das Delikt des § 271 StGB. aus der Gruppe der Urkundenfälschung ausgesondert werden. Es ist ein selbständiges Delikt: die Falschbeurkundung. Das Wesen der Falschbeurkundung besteht in der Herstellung echter Beweismittel unwahren Inhaltes zum Zwecke des Beweises. Die Urkunden werden hergestellt, um für die Unwahrheit einzutreten mit echten Urkunden. Der Täter mißbraucht die Form und die anerkannte Macht eines Beweismittels, um für die Lüge einzutreten. „Die Echtheit der Urkunde soll der Unwahrheit zum Schutze dienen.“ [10]) Die Falschbeurkundung verstößt gegen das Verbot: Unwahres zu beweisen mit echten Beweismitteln. Sie gehört daher zu den „Verbrechen wider die Beweismittel und die Beglaubigungszeichen“, bildet aber innerhalb dieser Verbrechen eine Gruppe für sich, abgesondert von der Urkundenfälschung.

[9]) Ortloff, Lüge, Fälschung, Betrug, in GS. Bd. 12 S. 83.

[10]) Binding.

Aus kriminalpolitischen Gründen ist die Falschbeurkundung nicht in jeder Form unter Strafe gestellt. Nur der Beweis mit den wichtigsten Beweismitteln ist geschützt. So ist vor allem dem Beweis mit öffentlichen Urkunden unwahren Inhalts durch §§ 348, 271 StGB. voller Schutz geliehen.[11]) Die öffentliche Urkunde bedarf wegen ihrer großen Wichtigkeit, und weil sie von der Staatsordnung zu einem besonders starken Beweismittel erhoben ist, des strafrechtlichen Schutzes. Der Beweis mit öffentlichen Urkunden muß gesichert, muß strafrechtlich geschützt werden. Ganz besonders gefährlich sind aber echte Urkunden mit unwahrem Inhalt. Daher mußte der Beweis mit falschen Urkunden unter Strafe gestellt werden.

---

[11]) Binding a. a. O. S. 120.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.